Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2014–2015

31 570 Herziening Grondwet

Nr. 28

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 17 april 2015

Hierbij doe ik u de Beschouwing inzake Hoofdstuk 7 van de Grondwet toekomen, die ik bij brief van heden tevens aan de Eerste Kamer heb gezonden.

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
R.H.A. Plasterk

kst-31570-28
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2015

Beschouwing inzake Hoofdstuk 7 van de Grondwet

Inleiding

In de Visienota «Bestuur in samenhang: de bestuurlijke organisatie van Nederland» heb ik aangekondigd met een beschouwing inzake Hoofdstuk 7 van de Grondwet («Provincies, gemeenten, waterschappen en andere openbare lichamen») te komen.[1] Deze beschouwing zou in ieder geval de in het regeerakkoord genoemde onderwerpen die – al dan niet op termijn – tot herziening van Hoofdstuk 7 leiden betreffen.

Bij de behandeling van de Visienota in de Eerste Kamer heb ik naar aanleiding van een (aangehouden) motie-Engels c.s. over een geactualiseerde en meer richtinggevende invulling van Hoofdstuk 7 toegezegd om de in die motie genoemde onderwerpen bij de beschouwing te betrekken.[2] Het betreft hier het beginsel van de lokale en provinciale autonomie, de plaatsbepaling van de bestuurlijke hoofdstructuur ten opzichte van andere bestuursvormen en de in de artikelen 124 en 125 opgenomen formuleringen die nog verwijzen naar het monistische bestuursmodel. In dat verband wordt ook ingegaan op de (on)mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding, waarmee uitvoering wordt gegeven aan een eerdere toezegging aan de Tweede Kamer.[3] Door de in de verschillende toezeggingen bedoelde elementen in één beschouwing te behandelen, kan de onderlinge samenhang goed tot haar recht komen.

Aard van deze beschouwing

Met de term «beschouwing» wordt tot uitdrukking gebracht dat in het voorliggende stuk de inhoud, achtergrond, onderlinge samenhang en praktische betekenis van de verschillende bepalingen van Hoofdstuk 7 de revue passeren. Dat leidt tot een primair descriptief en analytisch betoog. Wel trek ik aan het slot van deze beschouwing een aantal agenderende conclusies. Deze toets ik vervolgens aan de uitgangspunten van dit kabinet voor herziening van de Grondwet. Zoals bekend behelzen deze uitgangspunten een terughoudende benadering. Het kabinet streeft niet naar een integrale herziening van de Grondwet, maar kiest voor het wegnemen van evidente knelpunten: herziening is alleen aan de orde indien er sprake is van «voldoende constitutionele rijpheid en noodzaak».

Hoewel gelet op de aard van deze beschouwing dergelijke conclusies niet kunnen worden getrokken, komen daarin verschillende vragen naar voren. Zo rijst de vraag in hoeverre de bepalingen van Hoofdstuk 7 onnodige belemmeringen bevatten voor een goed functioneren en de daarvoor noodzakelijk geachte verdere ontwikkeling van het decentrale bestuur. In dat verband kan onder meer worden gedacht aan de mate waarin Hoofdstuk 7 differentiatie inzake taken en bevoegdheden, de financiële verhouding, de territoriale bestuurlijke organisatie en de diverse institutionele aspecten mogelijk maakt.

Een geheel andere vraag is in hoeverre Hoofdstuk 7 tekort schiet wat betreft constitutionele normstelling op het vlak van de inrichting en de positionering van het decentrale bestuur. In dat verband is van belang dat in 2010 in opdracht van het Ministerie van BZK een wetenschappelijke evaluatie van Hoofdstuk 7 van de Grondwet gereed is gekomen, getiteld «Constitutionele normen en decentralisatie», uitgevoerd door de Radboud

[1] Kamerstuk 33 047, nr. 8 (bijlage) en Kamerstuk CII, A, blz. 20.
[2] Kamerstuk CII, D en Handelingen I 2012/13, nr. 31, item 11, blz. 91.
[3] Kamerstuk 30 902, nr. 16, blz. 24 en Kamerstuk 30 902, nr. 17.

Universiteit Nijmegen en de Rijksuniversiteit Groningen.[4] In deze beschouwing ga ik niet uitputtend in op alle overwegingen en conclusies uit de verschillende onderdelen van dit evaluatieonderzoek. Ik beperk me tot die onderdelen die bij uitstek relevant zijn met het oog op de onderwerpen die in deze beschouwing aan de orde komen.

Bij dat laatste moet in de eerste plaats worden gedacht aan de conclusie van de onderzoekers dat Hoofdstuk 7 een weinig sturend karakter heeft. De waarde van Hoofdstuk 7 zou daarmee betrekkelijk gering zijn.[5] Volgens de onderzoekers vloeien uit Hoofdstuk 7 vooral impliciete constitutionele normen voort. De schaarse expliciete uitgangspunten die er zijn, zoals het hoofdschap of de Kroonbenoeming, hebben aan betekenis ingeboet. Rode draad is het beginsel van de (lokale) autonomie, dat in vrijwel alle dossiers de achterliggende centrale norm blijkt te zijn. Daarin ligt naar de mening van de onderzoekers de paradox, aangezien juist dat beginsel nauwelijks normatieve betekenis heeft, nu het onduidelijk laat wat autonomie betekent, wat de reikwijdte daarvan is en welke belangen door welke bestuurslaag behartigd worden. De wetgever kan hier vrijelijk wijziging in brengen omdat het ter zake aan constitutionele waarborgen ontbreekt. De wetgever beschikt dus over een aanzienlijke mate van vrijheid bij de vormgeving van het binnenlands bestuur. De grondwettelijke bepalingen staan veelal niet in de weg aan wezenlijke wijzigingen in wetgeving en bestuurspraktijk, aldus de onderzoekers. In wetenschappelijke kring wordt daarom gepleit voor ten minste een gedeeltelijke modernisering van Hoofdstuk 7 van de Grondwet.[6] Eerder pleitten al de Staatscommissie Dualisme en Lokale Democratie en de Raad voor het openbaar bestuur voor een al dan niet gedeeltelijke grondwetsherziening.[7]

Opbouw van deze beschouwing

Deze beschouwing past in een langjarig debat dat zowel in politiek-bestuurlijke als wetenschappelijke kring wordt gevoerd. Dat debat concentreert zich rond een aantal thema's die in ieder geval met elkaar gemeen hebben dat zij hun constitutionele verankering vinden in Hoofdstuk 7. Het ligt daarom voor de hand deze beschouwing te houden aan de hand van die thema's. Dat zijn achtereenvolgens:
1. de gedecentraliseerde eenheidsstaat, autonomie en medebewind, interbestuurlijk toezicht;
2. de bestuurlijke organisatie: de bestuurlijke hoofdstructuur (het «Huis van Thorbecke»), samenwerkingslichamen, andere openbare lichamen, regionaal bestuur en waterschappen;
3. de bestuurlijke inrichting: het hoofdschap van de raad, alsmede het vraagstuk van tussentijdse raadsontbinding;
4. de aanstellingswijze van de burgemeester;
5. overige onderwerpen.

---

[4] Het onderzoek is destijds aan de beide Kamers aangeboden, zie Kamerstuk 31 570, nr. 16 en Kamerstuk 31 013, F.

[5] J.L.W. Broeksteeg in *Constitutionele normen en decentralisatie*, Deventer: Kluwer 2011, blz. 327 e.v.

[6] Vgl. het pleidooi van prof. mr. D.J. Elzinga (hoogleraar staatsrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en oud-voorzitter van de Staatscommissie Dualisme en Lokale Democratie) in «Dualisme en het constitutionele organogram. Revitalisering van BZK dringend noodzakelijk», in *Symposium 10 jaar dualisering* (uitgave van het Ministerie van BZK), bijlage bij Kamerstuk 30 902, nr. 23, alsook «Een constitutioneel organogram voor het openbaar bestuur», bijdrage voor de Kenniskamer modernisering bestuurlijke inrichting, Ministerie van BZK 2013.

[7] Rapport van de Staatscommissie Dualisme en Lokale Democratie (2000), blz. 411–412, en Adviezen modernisering hoofdstuk 7 van de Grondwet deel I, II en III (2002–2003).

Hiermee zijn alle in de aanhef van deze inleiding genoemde onderwerpen geadresseerd. Voorafgaand aan de behandeling daarvan geef ik echter eerst een algemene historische schets van Hoofdstuk 7, terwijl een slotbeschouwing het geheel afsluit. In deze slotbeschouwing ga ik in op de eerdergenoemde vragen, recapituleer ik de belangrijkste agenderende conclusies en toets deze aan eerdergenoemde uitgangspunten van het kabinet voor grondwetsherzieningen.

1. Historische ontwikkeling van het grondwettelijk kader

De bepalingen in Hoofdstuk 7 gaan in essentie terug op de bepalingen die in de Grondwet van 1848 met betrekking tot het lokaal bestuur werden geïntroduceerd: de eigen/open huishouding (autonomie), de rechtstreekse verkiezing van de raad, het hoofdschap van de raad en de benoeming van de voorzitter van de raad door de Kroon. De bepalingen over de provincies hadden in 1848 een eigen plaats en kenden een andere opzet.

De staatsrechtelijke vernieuwing van 1848 onder leiding van Thorbecke bracht een bevestiging en verdieping van de uitgangspunten van de grondwetten van 1814/1815. De kernelementen van de vernieuwing van Thorbecke waren lokaal bestuur door rechtstreeks gekozen volksvertegenwoordigers en regeling bij wet van de inrichting van het gemeentelijk bestuur. De grondwetgever plaatste in 1848 de raad als het rechtstreeks gekozen orgaan aan het hoofd van de gemeente en brak aldus met de oude traditie waarbij het plaatselijk bestuur in hoofdzaak bij de stedelijke magistratuur dan wel het plattelandsbestuur berustte. Het onderscheid tussen stedelijk en plattelandsbestuur werd afgeschaft. De rechtstreekse verkiezing van de raad door de ingezetenen die aan een bij wet gestelde census voldeden, verzekerde de invloed van de lokale gemeenschap op het eigen gemeentelijk bestuur. Regeling van het bestuur werd niet langer overgelaten aan reglementen, maar aan de wetgever. Die diende daarbij enkele dwingende wijzigingen van de grondwetgever in acht te nemen, met als belangrijkste het overlaten van de bevoegdheid tot regeling en bestuur van de gemeentelijke belangen (autonomie) aan de raad en de bevoegdheid van de Koning om raadsbesluiten wegens strijd met de wet of het algemeen belang te vernietigen. Door deze taakverdeling tussen de Grondwet en de (organieke) wetgeving, inhoudende dat de grondwetgever zich beperkt tot de onderwerpen die hij van constitutionele acht en voor het overige de wetgever zonder nadere instructie de opdracht geeft andere onderwerpen te regelen, onderscheidt Hoofdstuk 7 zich van de andere hoofdstukken van de Grondwet. Een sprekend voorbeeld van een dergelijke open opdracht is het huidige artikel 132, eerste lid, dat luidt: De wet regelt de inrichting van provincies en gemeenten, alsmede de samenstelling en de bevoegdheid van hun besturen.

Belangrijke elementen die na de grondwetswijziging van 1848 in de afdeling over de gemeenten werden toegevoegd, zijn:

- Een grondslag voor het vorderen van regeling en bestuur (medewind) in 1887. Dit illustreert dat de autonomie in eerste instantie een intern gericht concept was, waarin de eigen huishouding als het enige bevoegdheidsdomein werd beschouwd ten aanzien waarvan de raad zelf alle besluiten kon nemen. Het medebewind waarbij door de wetgever rechtstreeks – zonder tussenkomst van de raad – verantwoordelijkheden bij het college van burgemeester en wethouders worden gelegd stond nog in de kinderschoenen. Bij de uitvoering daarvan werd het gemeentebestuur bovendien aanvankelijk gezien als rijksorgaan.
- Een grondslag om bij bijzondere wet op te treden tegen gemeenten bij grove taakverwaarlozing, eveneens in 1887.

– Een grondslag voor verplichte intergemeentelijke samenwerking in 1922.

Bij de grondwetsherziening van 1983 werden de bepalingen inzake gemeenten en provincies gelijk getrokken en in één hoofdstuk samengebracht, samen met de bepalingen inzake functionele decentralisatie en de samenwerkingslichamen. Het gelijk trekken van de bepalingen ten aanzien van gemeenten en provincies paste in het streven naar bekorting en stroomlijning van de Grondwet. Daarbij waren de bepalingen over gemeenten leidend. Zo werden provinciale staten ook aan het hoofd van de provincie geplaatst en werd de taakverwaarlozingsregeling verbreed naar de provincies. Ook verdween het voorschrift dat provinciale staten uit hun midden de gedeputeerden benoemen, omdat een overeenkomstige bepaling inzake de benoeming van de wethouders uit de raad ontbrak. Die benoemingsbevoegdheid vloeide voort uit het hoofdschap van de raad (en de staten).

Nieuw in de Grondwet van 1983 waren de volgende elementen:
– Naast de raad werden ook de burgemeester en het college van burgemeester en wethouders als organen van de gemeente genoemd; deze organen kwamen tot 1983 niet in de Grondwet voor.
– De openbaarheid van raads- en statenvergaderingen en het vrije mandaat van raads- en statenleden.
– De vaste zittingsduur van vier jaar van raden en staten, waarvan bij wet slechts kan worden afgeweken in het geval van herindeling of in het kader van grove taakverwaarlozing.
– De mogelijkheid werd geopend het kiesrecht voor de raad naar niet-Nederlanders uit te breiden.
– Het raadsvoorzitterschap van de burgemeester werd grondwettelijk vastgelegd naast de bepaling dat de burgemeester – en niet de voorzitter van de raad, zoals de Grondwet voordien bepaalde – door de Kroon wordt benoemd.

In 2002 en 2003 kwam conform de voorstellen van de Staatscommissie Dualisme en Lokale Democratie de dualisering van het gemeente- en provinciebestuur tot stand. De Staatscommissie bleef met haar voorstellen voor de invoering van een gematigd dualistisch model binnen het grondwettelijk kader, waardoor de uitvoeringswetgeving onmiddellijk ter hand kon worden genomen en binnen dezelfde kabinetsperiode als waarin het advies werd uitgebracht, kon worden afgerond. De voorstellen van de Staatscommissie beoogden een zo scherp mogelijke scheiding van de posities in het lokaal bestuur met het oog op een heldere taakverdeling tussen de raad en het college. Doel was een einde te maken aan de vervlechting van de besturende en controlerende rollen van de raad waardoor de raad zijn positie als hoofd van de gemeente moeilijk kon waarmaken. Het versterken van de positie van de raad als hoofd van de gemeente werd niet langer, zoals bij voorgaande herzieningen van de Gemeentewet, gezocht in instrumenten om zijn bestuurlijke functie te versterken, maar juist in een relativering van zijn bestuurlijke functie ten gunste van een eenduidige en scherpere profilering van zijn rol als controleur van het collegebeleid. Onderdeel van de voorstellen en het kabinetsstandpunt was dat als sluitstuk van het dualiseringsproces een grondwetsherziening wenselijk was om ook de autonome bestuursbevoegdheid over te dragen aan het college van burgemeester en wethouders. De Staatscommissie overwoog daarbij dat het hoofdschap van de raad historisch gezien zozeer verbonden is met zijn besturende rol dat het overdragen van de autonome bestuursbevoegdheid aan het

college herdefiniëring van het grondwettelijke hoofdschap vergt.[8] Het aan het begrip hoofdschap ten grondslag liggende uitgangspunt dat de raad als rechtstreeks gekozen orgaan eindverantwoordelijk is ten aanzien van de hoofdlijnen van het gemeentelijk beleid, zou op een andere wijze tot uitdrukking moeten worden gebracht. Relevant daarbij is bovendien dat in het hoofdschap twee andere noties besloten liggen die voor het gemeentelijk bestuursmodel van betekenis zijn, namelijk de bevoegdheid van de raad om de wethouders te benoemen en te ontslaan en de onmogelijkheid om de raad tussentijds te ontbinden en aldus een conflict met het college aan de kiezers voor te leggen. Die onmogelijkheid vloeit sinds 1983 tevens voort uit de grondwettelijke regeling van de vaste zittingsduur van de raad van vier jaar.

De aanbeveling van de Staatscommissie met betrekking tot de herdefiniëring van het hoofdschap is aanleiding geweest om de Raad voor het openbaar bestuur in 2002 om advies te vragen over de modernisering van Hoofdstuk 7. Aan de drie in 2002 en 2003 uitgebrachte adviezen is echter geen vervolg gegeven omdat de regering voorrang wenste te geven aan de invoering van de rechtstreeks gekozen burgemeester, zodra het op dat moment in tweede lezing aanhangige grondwetsvoorstel tot deconstitutionalisering van de aanstellingswijze zou zijn aanvaard.[9] Wel werd begin 2005 een voorstel ingediend tot deconstitutionalisering van het raadsvoorzitterschap omdat een gekozen burgemeester niet meer vanzelfsprekend raadsvoorzitter zou kunnen blijven. Voor de deconstitutionalisering van het raadsvoorzitterschap bleek ook draagvlak te bestaan nadat de grondwetsherziening tot deconstitutionalisering van de aanstellingswijze in maart 2005 door de Eerste Kamer was verworpen. Het derde lid van artikel 125, bij de grondwetsherziening van 1983 uit vrees voor uitholling van de positie van de burgemeester bij amendement-Faber toegevoegd, werd niet van constitutionele orde geacht. De grondwetswijziging werd in 2008 voltooid (Stb. 2008, nr. 273).

2. De gedecentraliseerde eenheidsstaat

Hoofdstuk 7 beoogt de hoofdlijnen van de organisatie van het openbaar bestuur en de hoofdelementen van de bestuurlijke inrichting te regelen. Veruit de meeste bepalingen betreffen het territoriaal gedecentraliseerde bestuur, de provincies en de gemeenten, die als bestuurslagen van algemeen, integraal bestuur (open huishouding) samen met het Rijk de hoofdstructuur van het binnenlands bestuur vormen, ook wel aangeduid als de gedecentraliseerde eenheidsstaat. Die laatste term brengt tot uitdrukking dat er geen vaste taakafbakening bestaat tussen de bestuurslagen, dat op een beleidsterrein meer bestuurslagen een taak kunnen hebben, dat de wetgever deze taakverdeling bepaalt en dat de zelfstandigheid van de decentrale territoriale lichamen wordt begrensd door (wettelijke) interventiemogelijkheden van «hoger gezag» (toezicht), wanneer decentrale overheden in strijd met het recht of het algemeen belang handelen of hun wettelijke plicht verzaken (taakverwaarlozing).

De term gedecentraliseerde eenheidsstaat impliceert een spreiding van bevoegdheden over meerdere gelijkwaardige bestuurslagen, waartussen – anders dan bijvoorbeeld in federale stelsels – geen door de Grondwet geprogrammeerde en gegarandeerde rolverdeling of taakafbakening bestaat die door een onafhankelijke instantie wordt bewaakt (constitutioneel hof). De Grondwet bevat geen materiële plaatsbepaling van de decentrale bestuurslichamen in het geheel van de bestuurlijke organisatie. Uit de Grondwet valt niet af te leiden dat de provincies de middenlaag in

[8] Rapport van de Staatscommissie Dualisme en Lokale Democratie (2000), blz. 409.
[9] Kamerstuk 29 200 VII, nr. 62.

de bestuurlijke organisatie vormen, noch dat de gemeenten de functie van lokaal bestuur vervullen. De Grondwet biedt dus een volledig open structuur, waarbinnen de wetgever vrij is de organisatie van het openbaar bestuur vorm te geven door het verdelen en zo nodig herverdelen van taken. Er zijn drie gelijkwaardige bestuurslagen met open huishoudingen naast elkaar. Tussen Rijk, provincie en gemeente bestaat geen tegenstelling en geen hiërarchie.

Autonomie en medebewind

De grondwettelijke kern van de positie van de decentrale overheden is hun autonomie, de aan hen «overgelaten» vrijheid tot regeling en bestuur van wat de Grondwet vanouds «hun huishouding» noemt (artikel 124, eerste lid). Het woord «overgelaten» brengt tot uitdrukking dat de aanwezigheid van gemeenten en provincies wordt verondersteld, met inbegrip van hun bevoegdheid, de zgn. pré-constitutionele aanname; zij ontlenen hun bestaansrecht niet aan de Grondwet, maar hun bestaan wordt door de Grondwet erkend.[10] De huishouding heeft een onbepaalde inhoud en wordt daarom ook wel open huishouding genoemd; gemeenten en provincies hebben een zekere vrijheid om belangen tot publieke belangen te bestempelen en ter zake regelend op te treden. Hun taken zijn derhalve niet beperkt tot de taken die de wet hen opdraagt, zoals bij vormen van functionele decentralisatie het geval is, maar zij beschikken over een door de Grondwet gegarandeerd recht van initiatief om taken aan zich te trekken en naar eigen goeddunken te behartigen. Er is sprake van een open bevoegdheidsopdracht, gemeenten en provincies zijn lichamen van algemeen bestuur. Deze open huishouding wordt op twee manieren begrensd. Aan de «onderkant» doordat het publieke belangen moet betreffen. Gemeenten en provincies mogen niet treden in «de bijzondere belangen der ingezetenen», dat wil zeggen de privésfeer van de burgers. Aan de «bovenkant» wordt de huishouding begrensd door het uitgangspunt dat een gemeente of provincie niet in strijd mag handelen met hogere regelgeving. Dat betekent dat wat een hoger lichaam binnen zijn huishouding trekt, uit de huishouding van de lagere lichamen verdwijnt; dit is gecodificeerd in de artikelen 122 Gemeentewet en 119 Provinciewet.[11] De ervaring van ruim een eeuw leert dat veel maatschappelijke noden en behoeften eerst door de gemeenten werden opgepakt en pas in tweede instantie nationale dimensies kregen en door de nationale wetgever werden gereguleerd. De taakuitbreiding van de overheid kwam vaak eerst op lokaal niveau tot stand. Overigens betekende overname van taken door hoger gezag niet dat de bemoeienis van gemeenten daarmee eindigde. Zij bleven er in veel gevallen bij betrokken, omdat zij door de rijksoverheid werden ingeschakeld bij de uitvoering van nationale wetgeving; het «gevorderde bestuur» van artikel 124, tweede lid, gewoonlijk aangeduid met de term medebewind. De opbouw van de verzorgingsstaat heeft zich grotendeels volgens dit patroon voltrokken, waarbij de gemeenten als pioniers hebben gefungeerd. Geconstateerd moet worden dat de klassieke autonomie aan betekenis heeft ingeboet en dat het medebewind door de jaren heen aanzienlijk aan belang heeft gewonnen en de hoofdmoot van de decentrale activiteiten is gaan uitmaken.

[10] Dit blijkt overigens ook uit de redactie van de bepaling dat gemeenten en provincies bij wet kunnen worden «opgeheven» en «nieuwe ingesteld», in plaats van andersom (artikel 123, eerste lid).

[11] Aanvulling is echter wel mogelijk, zolang de gemeentelijke of provinciale verordening maar niet in strijd is met hoger recht; zie de artikelen 121 Gemeentewet en 118 Provinciewet.

Het feit dat er geen vaste maar een dynamische taakverdeling bestaat tussen de bestuurslagen, terwijl taken bovendien over meerdere bestuurslagen zijn verdeeld, betekent dat veel afstemming en overleg noodzakelijk is om een goede bestuursvoering door de overheid als geheel te realiseren. De aanpak van maatschappelijke vraagstukken vergt dan ook dat de wetgever een zodanige verdeling van taken en bevoegdheden over de bestuurslagen ontwerpt en van de bijbehorende middelen voorziet, dat de verschillende overheden zelfstandig en in onderlinge afstemming de gestelde doelen kunnen bereiken. Het is de wetgever die in ons constitutionele bestel de voorwaarden moet scheppen voor een adequate taakuitvoering op elk bestuurlijk niveau afzonderlijk en voor een goed samenspel van de bestuurslagen gezamenlijk. Dat beantwoordt aan de visie van Thorbecke dat de staat een organische eenheid is, waarbinnen de verschillende delen een eigen sfeer hebben, met elkaar concurreren en elkaar in evenwicht houden en zo voor de benodigde samenhang in het bestuur zorgen. De gangbare metafoor voor ons binnenlands bestuur – het huis van Thorbecke – doet dan ook weinig recht aan het ware karakter van het door hem ontworpen stelsel. Het is bepaald niet star of statisch, maar juist dynamisch en flexibel.[12] Er is een globaal grondpatroon, maar dat laat alle ruimte voor variatie en differentiatie, zowel daarbinnen als daarbuiten.

Het dynamische concept van ons bestuurlijk bestel met zijn open structuur heeft als keerzijde dat de Grondwet wel richting geeft, maar nauwelijks waarborgen biedt die kunnen worden ingeroepen als de positie van de decentrale overheden of het evenwicht in de interbestuurlijke verhoudingen in het gedrang komt. Een criterium voor de afbakening van de huishouding ontbreekt. In plaats daarvan worden competentiegeschillen beslecht door het beginsel van de hiërarchie van wetgeving. Het ontbreken van een constitutioneel hof of andersoortige constitutionele waarborgen betekent dat de staatsrechtelijke autonomie van gemeenten en provincies zwak is verankerd in het Nederlandse staatsbestel.

Dat geldt behalve de bestuurlijke autonomie ook de financiële autonomie, bestaande uit een zekere vrijheid om belastingen te heffen (het eigen belastinggebied) en de inkomsten uit de vrij besteedbare algemene uitkering uit het gemeentefonds respectievelijk het provinciefonds. De beschikking over ten minste een bepaald minimum aan financiën die de gemeente respectievelijk de provincie naar eigen inzicht kan besteden, is een belangrijke voorwaarde waaraan voldaan moet zijn om de bestuurlijke autonomie inhoud te kunnen geven. In artikel 132, zesde lid, is vastgelegd dat de wet bepaalt welke belastingen door besturen van provincies en gemeenten kunnen worden geheven – een expliciete constitutionele norm – en dat de wet hun financiële verhouding tot het Rijk regelt. De opdracht om de financiële verhouding tot het Rijk te regelen is pas sinds 1983 in de Grondwet opgenomen, met als motivering dat de gemeentelijke belastingen al vanouds in de Grondwet waren geregeld, terwijl die slechts voor een gering deel bijdragen aan de gemeentelijke middelen. Omdat de gemeenten het grootste deel van hun inkomsten ontlenen aan hun financiële verhouding met het Rijk werd het juist gevonden dat deze financiële verhouding een basis in de wet moet hebben. De bepaling heeft echter weinig betekenis, nu zij in het midden laat wat de aard en omvang van deze middelen is; uit de Financiëleverhoudingswet vloeit voort dat de vrij besteedbare algemene uitkering de voorkeur geniet boven specifieke uitkeringen, waarover bovendien verantwoording moet worden afgelegd aan het Rijk. De Grondwet geeft evenmin uitsluitsel over aard en omvang van het eigen belastinggebied.

[12] In dezelfde zin W.B.H.J van de Donk, «De centralisatie in openbaar besturen. Over dunnen denkramen, pertinente pragmatiek en ambivalente ambities», 11de Rob-lezing, november 2014.

Het is de wetgever die naar eigen inzicht materiële betekenis moet geven aan het eigen belastinggebied en de financiële verhouding.

Met betrekking tot het medebewind beperkt de Grondwet zich tot het voorschrift dat regeling en bestuur «bij of krachtens de wet» kunnen worden gevorderd. Arrangementen van medebewind moeten dus zijn te herleiden tot beslissingen van de wetgever. Aandacht voor de positie van gemeenten en provincies in het medebewind is echter van steeds groter belang geworden door de verschuiving van autonomie naar medebewind als gevolg van de uitbouw van de verzorgingsstaat. De klassieke autonomie als een volledig beleidsvrije ruimte wordt nauwelijks meer als een realiteit ervaren. Autonomie wordt in het huidige bestuurlijk taalgebruik dan ook niet meer onderscheiden van het begrip beleidsvrijheid dat een kenmerk van het medebewind is. De Grondwet kent geen normen die de zelfstandige positie van gemeenten en provincies in het kader van het medebewind markeren, terwijl de Grondwet wel veel aanknopingspunten biedt om het decentrale bestuur te corrigeren. Het feit dat de activiteiten van gemeenten en provincies voor het overgrote deel uit medebewindsactiviteiten bestaan, draagt het risico in zich dat het hiërarchische element in de bestuurlijke verhoudingen gaat overheersen. De aanwezigheid van de belangrijkste machtsbronnen op centraal niveau – wetgeving, geld en toezicht – kan de indruk doen ontstaan dat decentrale overheden nog slechts min of meer mechanische uitvoerders van nationale wetgeving zijn.

De afwezigheid van richtinggevende constitutionele normen betekent dat op de wetgever de volle verantwoordelijkheid rust om de uitgangspunten die aan ons bestuurlijk bestel ten grondslag liggen tot hun recht te laten komen. Alleen dan kunnen de krachten die besloten liggen in het stelsel van gespreide verantwoordelijkheden en de daarbij behorende «checks and balances» worden opgewekt in een proces van competitieve en creatieve interactie tussen de instituties op de verschillende bestuursniveaus. Alleen dan zijn de constitutionele voorwaarden vervuld voor het organisch proces van permanente ontwikkeling en verandering, zoals Thorbecke voor ogen stond. Essentieel voor de eigen rol van decentrale overheden is dat hen zoveel mogelijk ruimte wordt gelaten voor eigen afwegingen. Zonder betekenisvolle beleids- en bestedingsvrijheid verschraalt de ruimte om politieke keuzen te maken, in te spelen op lokale wensen en behoeften en als proeftuin te fungeren in een voortdurende wisselwerking met de permanent veranderende samenleving. Handelingsvrijheid is een noodzakelijke voorwaarde voor de levenskracht van de lokale democratie als vorm van integraal bestuur dichtbij de plaatselijke samenleving. Alleen dan kan zij haar functie als kraamkamer van de democratie blijven vervullen.

Bij gebreke van afdwingbare grondwettelijke normen is ons stelsel van bestuurlijke verhoudingen aangewezen op procedurele waarborgen om evenwicht tot stand te brengen en te bewaren. Deze procedurele waarborgen zijn deels vastgelegd in de organieke wetgeving, waarbij een coördinerende rol is weggelegd voor de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (artikelen 116 en 117 Gemeentewet, artikelen 114 en 115 Provinciewet). Dat geldt ook voor de financiële verhouding; zie bijvoorbeeld artikel 2 Financiële-verhoudingswet. Daarnaast bestaan aanvullende buitenwettelijke afspraken. Ook de bestuursakkoorden die worden gesloten tussen een aantredend kabinet en de VNG en het IPO als vertegenwoordigende organisaties van de decentrale overheden, geven uitdrukking aan de gemeenschappelijke verantwoordelijkheid om als overheden, met inachtneming van ieders eigen verantwoordelijkheid, gezamenlijk op te trekken.

Tegen deze achtergrond is de Code interbestuurlijke verhoudingen van groot belang. Die draagt eraan bij dat de aan ons bestuurlijk bestel ten grondslag liggende waarden van gelijkwaardigheid en wederzijdse afhankelijkheid levend worden gehouden en worden nageleefd. Daarnaast zijn voor de operationalisering daarvan op concrete beleidsterreinen het Overhedenoverleg en het Bestuurlijk overleg financiële verhoudingen van betekenis voor evenwichtige bestuurlijke en financiële verhoudingen en een optimale taak- en bevoegdheidsverdeling.

Interbestuurlijk toezicht

In de gedecentraliseerde eenheidsstaat geldt het interbestuurlijk toezicht als uniformerend instrument. Daarbij raakt het de kern van de decentralisatie, nu interbestuurlijk toezicht immers op gespannen voet kan staan met het autonomiebeginsel en beleidsvrijheid in medebewind. Artikel 132 Grondwet bevat de grondslag voor het interbestuurlijk toezicht, zoals nader uitgewerkt in de Provinciewet en de Gemeentewet en in de Algemene wet bestuursrecht. Ten aanzien van het preventieve toezicht is een wettelijke grondslag vereist, voor het overige laat de Grondwet de wetgever hier alle ruimte. Wat het repressieve toezicht betreft bevat de Grondwet meer regels. Het gaat hier om de mogelijkheid van schorsing en vernietiging van besluiten van decentrale overheden en de mogelijkheid van indeplaatsstelling in geval van taakverwaarlozing. De Grondwet noemt expliciet de Kroon als het tot vernietiging bevoegde orgaan en geeft ook de gronden voor vernietiging: vernietiging is niet alleen mogelijk wegens strijd met het recht, maar ook wegens strijd met het algemeen belang. Vernietiging is geen alternatieve vorm van geschillenbeslechting, maar een discretionaire bevoegdheid van de Kroon. De regeling van indeplaatsstelling bij taakverwaarlozing in medebewind is opgedragen aan de wetgever. Hier noemt de Grondwet dus niet de bevoegde organen of de gronden voor indeplaatsstelling; de organieke wetten vullen dit in. Het geheel overziende biedt het grondwettelijk kader van het interbestuurlijk toezicht de wetgever de nodige flexibiliteit. De wetgever heeft daar met de Wet revitalisering generiek toezicht (Stb. 2012, nr. 233) gebruik van gemaakt door het interbestuurlijk toezicht op een andere leest te schoeien. Het specifieke, preventieve toezicht is goeddeels gesaneerd, toepassing van de generieke, repressieve instrumenten staat nu voorop.

In het geval het bestuur van een gemeente of – sinds 1983 – een provincie zijn taken grovelijk verwaarloost, kunnen bij de wet (dus geen delegatiemogelijkheid) voorzieningen worden getroffen, waarbij van de gemeentelijke en provinciale bestuursorganen en hun bevoegdheden (artikelen 125 en 127 Grondwet) mag worden afgeweken. Dit is de meest zware vorm van toezicht, welke rechtstreeks ingrijpt in de lokale autonomie, welke dan ook terecht enkel bij wet kan plaatsvinden. Het zal hierbij gaan om een toestand waarbij het bestuurlijk-democratisch functioneren van een gemeente in het geding is en andere vormen van toezicht, gericht op herstel van verhoudingen, hebben gefaald. Van deze mogelijkheid is in het verleden slechts vijf maal gebruik gemaakt, laatstelijk in 1951 in de toenmalige gemeente Finsterwolde. De wet kan het bestuur van de gemeente geheel in handen van een regeringscommissaris leggen, zoals in het verleden, maar zou ook tot een tussentijdse raadsontbinding en daaropvolgend nieuwe verkiezingen kunnen besluiten. Ook al is de bepaling reeds lang niet toegepast, zij is nog steeds van betekenis. Bij zeer ernstige bestuurscrises in gemeenten gaat nochtans een impliciete druk van deze ultieme mogelijkheid tot ingrijpen uit, wat dikwijls bijdraagt aan herstel van verhoudingen.

3. De bestuurlijke hoofdstructuur

Algemeen bestuur versus functioneel bestuur

De term bestuurlijke hoofdstructuur brengt tot uitdrukking dat er naast de drie lagen van territoriaal bestuur – Rijk, provincies en gemeenten – andere vormen van bestuur mogelijk zijn en dat er een rangorde bestaat tussen de lichamen van algemeen bestuur en deze andere vormen. Naast territoriale decentralisatie is er in ons bestuurlijke bestel vanouds plaats voor functionele decentralisatie, dat wil zeggen een spreiding van verantwoordelijkheden binnen een bepaald beleidsterrein. Lichamen van functioneel bestuur hebben geen algemene bestuurstaak, maar een beperkte. Hun bevoegdheden worden begrensd door de hen bij wet toegewezen specifieke taak (gesloten huishouding). De term hoofdstructuur impliceert dat het zwaartepunt van de publieke taakbehartiging bij de tot de hoofdstructuur behorende territoriale lichamen behoort te liggen respectievelijk daartoe te herleiden moet zijn. Daarom wordt ook wel gesproken van het primaat van de bestuurlijke hoofdstructuur. Taaktoedeling aan andere (functionele) organen is mogelijk, maar kan slechts een afgeleid en aanvullend karakter hebben en dient het primaat van de hoofdstructuur te respecteren. Het primaat van de hoofdstructuur berust op het uitgangspunt bij de inrichting van het openbaar bestuur dat de uitvoerende macht wordt gecontroleerd door rechtstreeks gekozen, algemeen vertegenwoordigende organen, wier medewerking is vereist voor het heffen van belastingen en het doen van uitgaven (budgetrecht) en voor het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften (wetgeving). De controle vindt plaats via het instrument van de politieke verantwoordelijkheid. Politieke ambtsdragers leggen over hun handelen en dat van de onder hun verantwoordelijkheid werkende ambtenaren verantwoording af aan de volksvertegenwoordiging. Deze rangode tussen het algemeen bestuur en het functionele bestuur berust daarmee echter op impliciete grondwettelijke normen. Het is de wetgever die de verhouding tussen het algemeen bestuur en het functionele bestuur bepaalt en de rangorde heeft te bewaken.

Deze rangorde blijkt ook uit het feit dat slechts twee artikelen (artikelen 133 en 134) aan vormen van functionele decentralisatie zijn gewijd en dat alleen de waterschappen (133) een door de Grondwet beschermd bestaansrecht hebben. Artikel 134 is een open bevoegdheidstoedeling aan de wetgever voor het instellen van openbare lichamen voor beroep en bedrijf en «andere openbare lichamen», waarbij de specifieke grondslag voor de openbare lichamen voor beroep en bedrijf geen zelfstandige betekenis toekomt. Zij kunnen ook zonder expliciete vermelding door de wetgever worden ingesteld, omdat artikel 134 de wetgever alle ruimte biedt om openbare lichamen in te stellen. Een tussencategorie wordt gevormd door de samenwerkingslichamen (artikel 135), omdat deze niet door de wetgever worden ingesteld, maar een afgeleide zijn van de tot de hoofdstructuur behorende lichamen. Omdat deze samenwerkingslichamen tot het territoriale bestuur behoren en daarnaast ook territoriale vormen van bestuur mogelijk zijn op de open grondslag van artikel 134 om «andere openbare lichamen» in te stellen, worden deze hieronder eerst besproken. Beide hebben immers een meer directe relatie met de hoofdstructuur. Daarna wordt ingegaan op de ruimte die de Grondwet biedt om regionale bestuursvormen in het leven te roepen. Tot slot komen de waterschappen, de openbare lichamen voor beroep en bedrijf en de zelfstandige bestuursorganen aan bod.

Samenwerkingslichamen

De Grondwet kent in artikel 135 een grondslag die het mogelijk maakt naast de lichamen van de hoofdstructuur aanvullend openbare lichamen in te stellen. Het bijzondere van deze grondslag is dat het niet de wetgever is die deze openbare lichamen instelt, maar dat dit gebeurt door organen van de tot de hoofdstructuur behorende openbare lichamen die in het kader van hun behoefte aan samenwerking hun gemeenschappelijke taakbehartiging onderbrengen in een door hen opgerichte publiekrechtelijke rechtspersoon. De gedachte dat een gemeenschappelijk belang tot samenwerking tussen openbare lichamen zou kunnen leiden, is al vroeg onderkend. De gemeentewet van 1851 kende al bepalingen inzake intergemeentelijke samenwerking. Artikel 135 vormt thans de basis van de Wet gemeenschappelijke regelingen (Wgr) die als organieke wet sinds 1950 bestaat en aanvankelijk uitsluitend regels bevatte voor intergemeentelijke samenwerking. Daarmee zou de problematiek van het grootstedelijk bestuur moeten worden opgelost. In 1985 is de Wgr verbreed tot de samenwerking tussen bestuursorganen op alle niveaus, met inbegrip van de waterschappen. Ook samenwerking tussen organen van verschillende bestuurslagen is mogelijk. Net als in 1950 markeerde de komst van deze herziene Wgr in 1985 het begin van een nieuwe fase in het beleid inzake de bestuurlijke organisatie. Bundeling en integratie van gemeenschappelijke regelingen in door de provincie vast te stellen samenwerkingsgebieden zouden de regionalisatie van het bestuur in het hele land gestalte moeten geven.

De bij gemeenschappelijke regeling ingestelde openbare lichamen hebben met de hiervoor genoemde vormen van functionele decentralisatie gemeen dat zij een gesloten huishouding hebben; hun taakopdracht is beperkt tot de uitoefening van de bevoegdheden die de deelnemers aan het openbaar lichaam overdragen met het oog op de behartiging van het aan het openbaar lichaam opgedragen belang (beleidsterrein). Wezenlijk verschil is dat de hiervoor genoemde vormen van functionele decentralisatie op een zekere afstand van de hoofdstructuur staan en een min of meer zelfstandige positie hebben, terwijl de samenwerkingslichamen worden bestuurd door de oprichters (deelnemers). Deze indirecte democratische legitimatie brengt tot uitdrukking dat zij een afgeleide zijn van de lichamen van de hoofdstructuur en dienstbaar zijn aan de taakuitvoering door de tot de hoofdstructuur behorende bestuursorganen. De indirecte democratische legitimatie waarborgt tevens dat zij hulpstructuren zijn ten dienste van de deelnemers en geen zelfstandige maar een afgeleide positie in de bestuurlijke organisatie innemen. Intergemeentelijke samenwerking – de vorm die veruit het meest voorkomt – wordt daarom wel aangeduid als verlengd lokaal bestuur. Dit verlengd bestuur als vorm van gezamenlijke taakbehartiging veronderstelt een eenduidige en bestendige belangencongruentie tussen de deelnemers. Deze manifesteert zich veelal in het behalen van schaalvoordelen bij de behartiging van beleidsarme taken met een uitvoerend karakter. Bij sturende en coördinerende taken komt samenwerking minder makkelijk tot stand. Dergelijke taken vergen een gemeenschappelijke visie vanuit regionaal perspectief, waarbij een gelijke verdeling van lusten en lasten niet altijd mogelijk is. Verschillen van opvatting over het te voeren beleid en verschillen in belangen tussen gemeenten staan een bestendige samenwerking in de weg. De in het verleden opgedane ervaringen in grootstedelijke regio's getuigen daarvan.

Het oordeel over de Wgr als instrument voor bestuurlijk organisatiebeleid laat in de tijd grote verschillen zien. Perioden waarin van de Wgr de oplossing wordt verwacht voor de regionale problematiek in het algemeen of de grootstedelijke gebieden in het bijzonder – zoals bij haar

ontstaan in 1950 en de herziening in 1985 – afgewisseld met perioden waarin de Wgr wordt bekritiseerd omdat sprake zou zijn van een democratisch tekort en van ondoorzichtig bestuur (lappendeken).

Een bijzondere vorm van samenwerking is de samenwerking die door de wetgever wordt voorgeschreven. In dat geval is sprake van een bijzondere vorm van medebewind, waarbij de wetgever redenen ziet om inbreuk te maken op het uitgangspunt van vrijwilligheid dat aan de Wgr ten grondslag ligt. Dat is het geval bij de in 2011 tot stand gekomen Wet veiligheidsregio's, die een voortzetting zijn van de verplichte samenwerkingslichamen die in de Brandweerwet 1984 hun startpunt hebben en in de daarna gevormde regio's voor geneeskundige hulpverlening bij rampen en zware ongevallen. De veiligheidsregio's voorzien in landsdekkende regionale hulpstructuren voor brandweerzorg, geneeskundige hulpverlening, rampenbestrijding en crisisbeheersing. Het gaat bij de veiligheidsregio's om verplichte samenwerking ten aanzien van in eerste aanleg lokale taken. Het is ook mogelijk decentrale overheden te verplichten een samenwerkingslichaam in te stellen en daaraan wettelijke bevoegdheden (en middelen) toe te kennen.

Andere openbare lichamen

In 1922 werd in de Grondwet een bepaling opgenomen die het mogelijk maakte dat de wetgever nieuwe openbare lichamen in het leven roept – naast Rijk, provincies en gemeenten – met verordenende bevoegdheden. Daarmee werd een discussie beslecht over de vraag of de wetgever deze lichamen zelf in het leven mag roepen of dat dit alleen toegestaan is wanneer de Grondwet hiervoor een basis biedt. Vooral op het gebied van de arbeid bestond behoefte aan dergelijke lichamen (zoals de Raden van Arbeid). Om aan deze onduidelijkheid een einde te maken werd een artikel 194 in de Grondwet opgenomen, dat de wetgever de mogelijkheid biedt ook aan andere dan de in de Grondwet genoemde lichamen verordenende bevoegdheid toe te kennen. In 1938 werd een drietal nieuwe artikelen opgenomen die betrekking hadden op de openbare lichamen voor beroep en bedrijf, terwijl deze openbare lichamen voor beroep en bedrijf ook ingesteld hadden kunnen worden op de reeds bestaande, algemene grondslag. Dat toch voor een specifieke grondslag voor deze lichamen werd gekozen heeft te maken met de hoog gespannen verwachtingen die destijds bestonden ten opzichte van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie. Op basis van deze drie bepalingen kwam in 1950 de Wet op de bedrijfsorganisatie tot stand.

Dat de Grondwet in artikel 134 de instelling van een onbepaalde categorie van «andere openbare lichamen» mogelijk maakt, indiceert dat de Grondwet geen uitputtende regeling van de bestuurlijke organisatie beoogt, maar de wetgever ruimte laat om organisatievormen toe te voegen. Kenmerkend voor deze vormen van functioneel bestuur is dat er sprake is van een zekere publiekrechtelijke zelfstandigheid en van een gemeenschapsgedachte. Met dat laatste wordt bedoeld dat een openbaar lichaam geworteld is in een bestaande gemeenschap van personen of organisaties binnen de samenleving. Het begrip openbaar lichaam heeft betrekking op publiekrechtelijke organisatievormen, waarbij er sprake is van rechtspersoonlijkheid, de mogelijkheid bestaat voor leden van de gemeenschap (belanghebbenden) om invloed uit te oefenen op de samenstelling van het bestuur en de wetgever uitdrukkelijk uitvoering heeft willen geven aan artikel 134 Grondwet.[13] In de bedoelde gemeenschapsgedachte ligt de basis van de eigen legitimatie van deze lichamen die zich vertaalt in de invloed van haar leden op de samenstelling van het

[13] Notitie Functioneel bestuur, waarom en hoe? (Kamerstuk 21 042, nr. 2, blz. 3).

bestuur (belangendemocratie) en de toekenning van verordenende bevoegdheid die is afgestemd op de taken die het openbaar lichaam ten behoeve van de kring van belanghebbende verricht.

Bij de groep van «andere openbare lichamen» zijn ook vormen van territoriaal bestuur zijn mogelijk, zoals de openbare lichamen die in afwachting van een definitieve bestuurlijke indeling werden ingesteld in drooggelegd gebied, met als laatste voorbeeld het openbaar lichaam Zuidelijke IJsselmeerpolders (1955–1986). De wetgever heeft ook voor andere situaties van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. In de regio rond Rotterdam en in Zuidoost Brabant zijn in het verleden openbare lichamen ingesteld met taken tussen het gemeentelijke en het provinciale niveau: het openbaar lichaam Rijnmond (1965–1986) en de agglomeratie Eindhoven (1976–1986). In beide gevallen faciliteerde de wetgever een in de gemeenten van deze regio's levende wens om te voorzien in een overkoepelende, gewestelijke bestuursvorm met rechtstreeks gekozen algemene besturen om bovengemeentelijke belangen vanuit regionaal perspectief te behartigen.

Recent heeft de wetgever na lange tijd opnieuw aanleiding gezien om van de mogelijkheid gebruik te maken om «andere openbare lichamen» in te stellen met een territoriaal karakter. Bonaire, Sint Eustatius en Saba zijn met ingang van 10 oktober 2010 als openbare lichamen ex artikel 134 vormgegeven. Enerzijds is er bij de BES-eilanden in overdrachtelijke zin een zekere analogie met het fenomeen van nieuw land en de voorlopige inbedding in de constitutionele orde, anderzijds komt de gekozen invulling die is geënt op het gemeentelijk bestel neer op de instelling van openbare lichamen van algemeen bestuur met een open huishouding, zij het dat de autonomie van deze lichamen grondwettelijk (nog) niet is gegarandeerd. Daartoe is een voorstel tot wijziging van de Grondwet aanhangig.[14]

Regionaal bestuur: schakelen tussen hoofdstructuur en hulpstructuur

Evenals in andere landen houdt de aanpassing van het bestuur van de grote steden respectievelijk de grootstedelijke gebieden, parallel aan de voortgaande schaalvergroting, samenhang en onderlinge verstrengeling van bebouwing, infrastructuur en functies ook in ons land de gemoederen al heel lang bezig. In de afgelopen eeuw lopen de inzet en voorstellen voor bestuurlijke aanpassingen steeds parallel aan de bijzondere dynamiek in de verstedelijking. Vóór de Tweede Wereldoorlog blijkt de aandacht voor de bestuurlijke organisatie in de grootstedelijke gebieden het grootst in de periode 1910–1935, na de Tweede Wereldoorlog in de periode 1955–1968. Dit weerspiegelt de piekperiodes in de verstedelijking in ons land.

De bestuurlijke problematiek wordt opnieuw actueel als in de jaren '80 de verstedelijking een nieuwe dynamische ontwikkeling doormaakt. Dan is echter de aard van de problematiek veranderd. In de jaren '70 tekende zich voor het eerst een snelle en opvallende terugloop af van de grootstedelijke bevolking en een verzwakking van de economische functie. Tegelijkertijd bleek het proces van stedelijke verspreiding te zijn doorgegaan in omvang en territoriaal bereik. Vanaf de eerste inzet voor de versterking van de grote steden aan het eind van de jaren '70 als reactie hierop, komt vervolgens naar voren dat hun ontwikkelingskansen verbonden zijn met hun positie in internationaal verband. Daarbij is niet meer de kwaliteit van de stad alleen, maar van de grote stad en zijn directe omgeving doorslaggevend.

[14] Kamerstuk 33 131.

In Nederland geldt Struycken (1912) met zijn publicatie «De gemeenten en haar gebied; Eene studie over de vrijwillige en onvrijwillige samenwerking en de verandering der gemeentegrenzen» als de start van het denken over reorganisatie van het bestuur. Direct na de Tweede Wereldoorlog kregen deze en andere aanzetten bevestiging in de voorstellen van de commissie-Koelma (1947) voor districten: een gewestelijke bestuursvorm voor grootstedelijke gebieden. Het voorstel werd echter afgewezen omdat men er een vierde bestuurslaag in zag. De oplossing werd uiteindelijk gevonden in de Wet gemeenschappelijke regelingen van 1950 waarmee door vrijwillige samenwerking tussen de aaneengesloten gemeenten een aansluiting bij de maatschappelijke schaalvergroting tot stand moest komen. Een aantal pre-gewesten dat in de jaren '60 en '70 werd gevormd was op deze wet gebaseerd. Hoewel de Wgr was bedoeld als oplossing in grootstedelijk gebied, heeft de toepassing van deze wet uiteindelijk in het hele land een grote vlucht genomen, behalve nu juist in het grootstedelijk gebied. Tegengestelde belangen verhinderden samenwerking op vrijwillige basis, omdat het niet mogelijk was deze vanuit een eenduidig bovengemeentelijk belang vorm te geven. De behoefte aan samenwerking buiten de steden leidde in de loop der tijd tot een zo groot aantal gemeenschappelijke regelingen dat de vraag rees of een zo omvangrijke uitbesteding van taken aan samenwerkingsverbanden geen afbreuk deed aan de democratische controle en politieke prioritering die primair binnen de afzonderlijke gemeenten dient plaats te vinden. De veelheid van gemeenschappelijke regelingen maakte het bestuur voorts ondoorzichtig (lappendeken). De gewestvorming die in de jaren zeventig werd nagestreefd, richtte zich daarom niet meer alleen op de grote steden, maar op het hele land. De regionale problematiek werd niet meer als een primair grootstedelijke problematiek gezien, maar als een problematiek van het tussen provincies en gemeenten zwevende pakket van plannende, sturende en coördinerende taken.

In de jaren '60 tekent zich een intermezzo af, waarin vooral geografen en planologen bijdragen leveren over de uiteenlopende vormen van verstedelijking, waarin begrippen als agglomeratie, stadsgewest en conurbatie werden geijkt. Ook werden de ruimtelijke verschijningsvormen van urbanisatie en suburbanisatie, de hiërarchie van centra en de bundeling van steden in agglomeraties, gewesten en conurbaties beschreven. Dit gedachtegoed vond vervolgens zijn weg naar degenen die betrokken waren bij de bestuurlijke aanpassing van de grootstedelijke gebieden. In 1965 werd op initiatief van de Rotterdamse regio het Openbaar lichaam Rijnmond ingesteld, in 1976 werd een vergelijkbare constructie in de agglomeratie Eindhoven in het leven geroepen.

In 1969 kondigt de regering in de nota Organisatie binnenlands bestuur een wijziging van de Wet gemeenschappelijke regelingen aan, op basis waarvan de gemeenten tot instelling van gewesten zouden moeten komen met vooral plannende taken. In 1971 wordt een voorstel voor een Wet op de gewesten ingediend waarin de instellingsbeslissing en de taakopdracht aan de gemeenten wordt overgelaten, op basis van een krachtens de wet vast te stellen structuurschets voor de bestuurlijke indeling, waarin de gebieden worden aangegeven, waarvoor in beginsel een eenheid van lokaal bestuur op gewestelijke schaal dient te worden gevormd. In 1974 verschijnt de concept-structuurschets, waarin wordt uitgegaan van de instelling van 44 gewesten. In het parlement kreeg het voorstel weinig steun omdat kleine gewesten een bedreiging zouden vormen voor de gemeenten. Het wetsvoorstel wordt daarop ingetrokken en in 1977 gevolgd door het wetsvoorstel Reorganisatie binnenlands bestuur, waarin wordt voorgesteld om de regio en de provincie als het ware ineen te schuiven. De gemeente zou als laagste bestuurlijk niveau blijven bestaan. De 24 in te stellen provincies zouden een aantal gemeen-

telijke taken moeten overnemen en tevens nieuwe, coördinerende en sturende taken krijgen. Deze nieuwe provincies mochten gelet op de uitvoering van een aantal van oorsprong gemeentelijke taken niet te groot zijn, terwijl zij anderzijds een zodanige omvang moesten hebben dat zij gedecentraliseerde rijkstaken zouden kunnen overnemen. Met dit voorstel werd de weg verlaten van de vorming van regionaal bestuur (door en vanuit de gemeenten (gemeentelijke schaalvergroting/gewestvorming) en werd gekozen voor een aanpak waarbij het Rijk de vorming van regionaal bestuur van bovenaf zou opleggen (provinciale schaalverkleining/doe-provincies). Onder opeenvolgende kabinetten nemen de ambities mede als gevolg van de economische crisis steeds verder af. In de nota Organisatie binnenlands bestuur van 1983 wordt gesteld dat de regionale problematiek primair vanuit de gemeenten moet worden opgelost, waar nodig met behulp van regionale samenwerking. Het openbaar lichaam Rijnmond en de agglomeratie Eindhoven worden in 1986 opgeheven. Er wordt een nieuwe provincie Flevoland ingesteld.

Met een herziening van de Wet gemeenschappelijke regelingen 1985 wordt opnieuw ingezet op intergemeentelijke samenwerking als oplossing van de regionale problematiek. Er wordt een aantal instrumenten in de Wgr opgenomen om de totstandkoming van een samenhangend beleid op regionale schaal te bevorderen door het aanbrengen van ordening in de gemeentelijke samenwerking binnen door de provincies vast te stellen samenwerkingsgebieden. Gemeenten dienen in beginsel uitsluitend op de schaal van deze samenwerkingsgebieden samen te werken (bundeling). De daartoe strekkende samenwerkingsregelingen dienen zoveel mogelijk samen te smelten tot één samenwerkingsregeling per samenwerkingsgebied (integratie). De indelingen van de gedeconcentreerde diensten van het Rijk zouden zich eveneens moeten voegen naar de indeling in samenwerkingsgebieden.

Door de toenemende sociale problematiek in de grote steden en de noodzaak zich economisch en cultureel te ontwikkelen in concurrentie met vergelijkbare gebieden in andere landen, werd eind jaren ’80 de ernstig tekort schietende bestuurskracht in de grootstedelijke gebieden manifest. Dat maakte de geesten rijp voor de adviezen van de commissie-Montijn en de Raad voor het binnenlands bestuur (Rbb). De commissie-Montijn benadrukte de noodzaak van versterking van het bestuur op grootstedelijk niveau vanuit internationale concurrentie overwegingen, maar sprak zich niet uit over de daarvoor noodzakelijk bestuurlijke structuur. De Rbb analyseerde de tekortkomingen in het grootstedelijk bestuur en onderstreepte de noodzaak om tot een bestuurlijke autoriteit te komen op het niveau van de grootstedelijke agglomeratie, omdat de vrijwillige intergemeentelijke samenwerking op die schaal zijn grens vindt in de belangentegenstellingen tussen de stad en de omliggende gemeenten en de vrees van de laatste voor de dominerende rol van de eerste. Onder verwijzing naar de ervaringen met het openbaar lichaam Rijnmond en de agglomeratie Eindhoven, waarschuwde de Rbb er voor om een afzonderlijke extra bestuurslaag in te stellen. De Rbb adviseerde om met een gestructureerde en procesmatige aanpak te komen tot een agglomeratie-autoriteit die de vorm zou moeten krijgen van ofwel een stadsprovincie ofwel een agglomeratiegemeente.

Deze adviezen waren aanleiding voor het zogenaamde BoN-proces (Besturen op Niveau). Daarin werd een procesaanpak van onderop beoogd voor stedelijke gebieden waarin draagvlak bestond om toe te groeien naar een in de loop van het proces te ontwikkelen nieuwe vorm van bestuur. Deze procesaanpak werd wettelijk vastgelegd in de Kaderwet bestuur in verandering. Het voorstel voor deze proceswet voorzag in een tweetal fasen van vier jaar, waarin twee verschillende, in zwaarte

oplopende bestuursvormen van regionaal bestuur werden aangeboden: het regionaal openbaar lichaam (ROL), een vorm van verplichte samenwerking op basis van de Wgr (artikel 135 Grondwet), en een regionale gebiedsautoriteit (RGA), een door de wetgever in te stellen bijzonder openbaar lichaam (artikel 134 Grondwet). Op basis van deze procesaanpak zouden de grootstedelijke regio's die zich daartoe hadden aangemeld, toegroeien naar een definitieve bestuursvorm, zonder dat vooraf was bepaald hoe die bestuursvorm eruit zou zien. Kort na het verschijnen van de kabinetsnota BoN-2 kwamen in november 1991 zeventien gemeenten in de regio Rotterdam, verenigd in het overlegorgaan Rijnmondgemeenten (OOR), met een van die nota afwijkend voorstel voor de vorming van een rechtstreeks gekozen «provincievrije» gebiedsautoriteit, waarin de verschillende regionale samenwerkingsverbanden dienden op te gaan. Om te voorkomen dat zich naast het regiobestuur een ander zwaar bestuur zou bevinden – en dezelfde moeizame constellatie zou ontstaan als ten tijde van het openbaar lichaam Rijnmond – werd voorgesteld de gemeente Rotterdam op te splitsen in elf gemeenten. De gemeenten in de regio zouden bevoegdheden moeten afstaan aan de regio en zich moeten herprofileren als «vitale gemeenten», later omgedoopt tot «gemeenten nieuwe stijl». Op het terrein van de financiën behelsde het OOR-voorstel de vorming van een regiofonds, waarin de gemeentefondsuitkeringen aan de gemeenten en de uitkering aan het regionaal bestuur uit het provinciefonds zouden worden gestort. Het bestuur van de stadsregio zou vervolgens beslissen over de verdeling van het regiofonds in een gemeentelijk deel en een regionaal deel op basis van in de wet vast te leggen verdeelmaatstaven, toegesneden op het takenpakket van de gemeenten. In het debat over de regeringsnota werd de regering bij motie gevraagd om op basis van de voorstellen van het OOR een bijzondere wet voor de regio Rotterdam voor te bereiden. In de nota BoN-3 werd begin 1993 aangekondigd dat voor de regio Rotterdam wetgeving in de vorm van een provincie nieuwe stijl werd voorbereid. Daarmee kreeg deze regio een voortrekkersrol in het proces en werd de provincie nieuwe stijl het model voor de andere regio's. Begin 1995 worden de voorstellen voor een provincie nieuwe stijl, in het wetsvoorstel vervangen door de term stadsprovincie, bij de Tweede Kamer ingediend. Op 7 juni 1995 werd in Rotterdam een referendum gehouden over de voorstellen voor de vorming van de stadsprovincie en de opdeling van Rotterdam. Het negatieve oordeel van de inwoners van Rotterdam dat vermoedelijk werd ingegeven door verzet tegen de opdeling van de stad, betekende het begin van het einde van het vernieuwingsproces, niet alleen voor de regio Rijnmond maar ook voor de andere kaderwetregio's. Deze tijdelijke regio's bleven echter ook na het wegvallen van het eindperspectief bestaan en kregen in 2006 onder de naam plusregio's een vaste plaats in de Wgr, totdat zij in 2015 alsnog werden opgeheven (Stb. 2014, nr. 557).

Deze beschrijving laat zien dat in de afgelopen eeuw tal van voorstellen zijn ontwikkeld en soms (tijdelijk) beproefd om een passende bestuursvorm te vinden voor het regionale niveau in het algemeen en voor het grootstedelijke niveau, met name in de Randstad, in het bijzonder. In het kader van deze beschouwing is het van betekenis vast te stellen dat de grote variëteit van deze voorstellen – hulpstructuren op grondslag van artikel 134 respectievelijk 135, ingrepen in de hoofdstructuur via gemeentelijke schaalvergroting (agglomeratiegemeenten) of provinciale schaalverkleining (doe-provincies) en differentiatie tussen gemeenten (gemeenten nieuwe stijl) en tussen provincies (stadsprovincies) – het flexibele en open karakter van het bestuurlijk bestel illustreert. De Grondwet biedt veel ruimte om de bestuurlijke organisatie aan te passen aan veranderende behoeften. Daarbij gaat het in de kern om veranderingen in de schaal van de bestuurlijke eenheden, al dan niet

gecombineerd met veranderingen in de taakverdeling, waarbij bovendien onderscheid mogelijk is tussen de bestuurlijke eenheden. Dat wil niet zeggen dat de ruimte die de Grondwet laat onbegrensd is. Er zijn twee grenzen die de wetgever in acht dient te nemen. De eerste is dat heel Nederland gemeentelijk en provinciaal moet zijn ingedeeld. De hoofdstructuur van drie, rechtstreeks gelegitimeerde bestuurslagen met een open huishouding dient overal aanwezig te zijn. Wat de taken van gemeenten en provincies zijn is aan de wetgever overgelaten, waarbij ruimte is voor differentiatie. De tweede grens vloeit in zekere zin uit de eerste voort, namelijk dat aanvullende structuren niet van zodanig gewicht mogen zijn dat zij eenheden uit de hoofdstructuur verdringen en aldus het gangbare grondpatroon van gemeenten en provincies doorbreken. Het is aan de wetgever overgelaten te bepalen waar die grens ligt bij de instelling van «andere openbare lichamen» op grond van artikel 134 van de Grondwet. Net als bij de rangorde tussen het algemeen en functioneel bestuur berust deze afbakening op impliciete grondwettelijke normen. Bij de instelling van gemeenschappelijke openbare lichamen op grond van artikel 135 (samenwerking) kan het gevaar van verdringing van de tot de hoofdstructuur behorende lichamen zich niet voordoen, omdat deze gemeenschappelijke openbare lichamen institutioneel en beleidsmatig geworteld zijn in de instellende organen en door de deelnemers worden bestuurd. Zij hebben een in alle opzichten afgeleid karakter en geen eigen legitimatie. Bovendien beschikken deze openbare lichamen uitsluitend over de bevoegdheden die zijn overgedragen en kunnen de deelnemers deze overdracht weer ongedaan maken.

Beide grondwettelijke grenzen brengen mee dat regionale bestuursvormen hulpstructuren zijn met de daaraan inherente beperkingen. Ook kan worden geconstateerd dat naarmate een regionale bestuursvorm meer gewicht wordt gegeven, zij een grotere bedreiging vormen voor de gevestigde instituties van de hoofdstructuur. Omdat impliciete constitutionele normen de ruimte voor regionale bestuursvormen begrenzen, lopen in het debat over de aanvaardbaarheid van dergelijke bestuursvormen constitutionele en politieke argumenten door elkaar.

Volledigheidshalve verdient in dit verband nog vermelding dat in de jaren zeventig, overeenkomstig de voorstellen van de Staatscommissie Cals/Donner, een voorstel tot grondwetsherziening in procedure is gebracht dat beoogde het mogelijk te maken om andere openbare lichamen in het leven te roepen *in plaats van* bestaande provincies en gemeenten en aldus het gangbare decentralisatiepatroon te doorbreken.[15] Dat voorstel werd na de schriftelijke voorbereiding in eerste lezing na een aarzelend tot ronduit afwijzend onthaal ingetrokken, onder andere met de overweging dat het voorstel niet van belang was voor het realiseren van de toen voorliggende voorstellen voor reorganisatie van het binnenlands bestuur.

Terwijl het bestuurlijk reorganisatiebeleid niet tot grote veranderingen in ons bestuurlijk bestel heeft geleid, gaat een permanent proces van verandering in onze bestuurlijke organisatie intussen gestaag door, het proces van gemeentelijke herindeling. Het aantal gemeenten daalt daardoor van jaar op jaar. Per 1 januari 2015 zijn het er nog 393. Daarbij valt op dat gemeenten zelf in toenemende mate de aanjagers van het proces van schaalvergroting zijn geworden, vaak voorafgegaan door een steeds grotere variëteit van vormen van (intensieve) samenwerking. Een tweede constatering is dat een steeds groter aantal gemeenten uit meerdere, en in enkele gevallen zelfs een groot aantal kernen bestaat, waardoor kernenbeleid tot ontwikkeling is gekomen. Een derde consta-

[15] Kamerstuk 13 992.

tering is dat de afstand tussen het lokaal en het provinciaal bestuur steeds kleiner wordt, waardoor de opwaartse druk in het bestuurlijk bestel toeneemt.

Waterschappen

Het waterstaatkundig beheer wordt in ons land sinds vele eeuwen – onder diverse benamingen – verzorgd door waterschappen. Het constitutionele belang van de nationale waterstaat is door de grondwetgever vanaf het eerste moment onderkend. In de Bataafse Staatsregeling van 1798 werden alle financiën, verplichtingen en bezittingen, die voordien ten bate of ten laste van de provinciale kassen kwamen, genationaliseerd. Tussen 1814 en 1983 was een apart hoofdstuk aan de «waterstaat» gewijd. Sinds 1983 is de regeling van de waterschappen teruggebracht tot één bepaling, artikel 133, waarin de wetgever naast de provincies grote vrijheid krijgt de inrichting van het waterschapsbestel te regelen. In de toelichting bij het voorstel overwoog de regering dat waterschappen een bijzondere taak hebben die zo belangrijk is dat een afzonderlijke grondwettelijke grondslag voor deze openbare lichamen behouden moest blijven.[16] De grondwettelijke verankering van de waterschappen brengt mee dat de waterschappen dus niet – als instituut – kunnen worden afgeschaft of van al hun taken ontdaan.

Door de spectaculaire afname van het aantal waterschappen (van ruim 2500 in 1945 tot 23 nu), de verbreding van hun takenpakket (naast kwantitatief ook kwalitatief waterbeheer), de nationalisering (ten koste van de provincies) van de regelgeving inzake het bestuur van de waterschappen en de introductie van de ingezetenen als belanghebbendencategorie (met een algemeen belang) die via rechtstreekse verkiezingen in het algemeen bestuur worden gekozen, is het functionele karakter van de waterschappen gerelativeerd. Artikel 133 geeft de wetgever de volledige vrijheid om het waterschap – samen met de provincies – vorm te geven en bevat de waarborg dat zij niet kunnen worden opgeheven.

4. De inrichting van gemeenten en provincies

De Grondwet plaatst in artikel 125, eerste lid, de gemeenteraad aan het hoofd van de gemeente, provinciale staten aan het hoofd van de provincie. De Gemeentewet en de Provinciewet kennen geen vergelijkbare bepaling; wel kennen zij – in tegenstelling tot de Grondwet – de bepaling dat de raad de gehele bevolking van de gemeente vertegenwoordigt (artikel 7), provinciale staten van de provincie (artikel 7). Het grondwettelijk hoofdschap brengt tot uitdrukking dat de rechtstreeks gekozen volksvertegenwoordiging het laatste woord moet hebben over de gemeentelijke en provinciale bestuursvoering. Sinds de dualisering van het gemeente- en provinciebestuur (2002/2003) wordt in dit verband gesproken van «eindverantwoordelijkheid».

Artikel 125, tweede lid, bepaalt voorts dat het college van burgemeester en wethouders en de burgmeester «ook» deel uitmaken van het gemeentebestuur, gedeputeerde staten en de commissaris van de Koning van het provinciebestuur. Zoals gezegd is de vermelding in de Grondwet van het college en de burgemeester pas sinds 1983 een feit, een late erkenning van hun zelfstandige betekenis die – zoals hierna zal blijken – samenhangt met het toegenomen medebewind. Uit deze bepaling volgt impliciet een vorm van collegiaal bestuur voor het dagelijks bestuur, waarvan de uitwerking verder in de organieke wetgeving heeft plaatsgevonden. Staatsrechtelijk gezien zijn de wethouder en de gedeputeerde geen

[16] Kamerstuk 13 990, nr. 3, blz. 5–6.

zelfstandig ambt, zij maken deel uit van het college respectievelijk gedeputeerde staten.[17] De bevoegdheden berusten bij het college respectievelijk gedeputeerde staten, de leden hebben geen eigen bevoegdheden, zij kunnen slechts in mandaat optreden (artikel 168 Gemeentewet, artikel 166 Provinciewet). Daarnaast zijn de leden collectief en individueel verantwoordelijk voor het gevoerde bestuur (artikel 169 Gemeentewet, artikel 167 Provinciewet).

Het hoofdschap van de raad in historisch perspectief

Zoals in paragraaf 1 van deze beschouwing is opgemerkt, plaatste de Grondwet van 1848 de raad als rechtreeks gekozen orgaan aan het hoofd van de gemeente en brak aldus met de traditie waarbij het plaatselijk bestuur in hoofdzaak bij de stedelijke magistratuur of het plattelandsbestuur berustte. De rechtstreekse verkiezing van de raad door de ingezetenen verzekerde de invloed van de lokale gemeenschap op het eigen gemeentelijk bestuur. Dat zou de basis vormen van het niet langer bij reglement te bepalen maar door de gewone wetgever te ontwerpen bestuursmodel voor alle gemeenten. Wat de precieze betekenis van de grondwettelijke norm van het hoofdschap van de raad is, staat niet geheel vast. Duidelijk is dat het uitdrukking geeft aan het uitgangspunt van een democratisch gelegitimeerd bestuur bij de inrichting van het openbaar bestuur. Het verankeren van politieke verantwoordelijkheid, gelegitimeerd en gecontroleerd door algemeen vertegenwoordigende organen op de drie bestuursniveaus van algemeen bestuur is de verworvenheid van de Grondwet van 1848. De wetgever heeft vervolgens vorm gegeven aan het gemeentelijk bestuursmodel in de gemeentewet van 1851.

Daarbij is het van belang te beseffen dat in die tijd alleen de autonomie telde en dat de overheidstaak zeer beperkt was. Dat maakte het mogelijk dat de raad alle besluiten inzake de gemeentelijke huishouding zelf kon nemen. De raad was derhalve de oorsprong en de drager van alle op de open bevoegdheidsgrondslag van de lokale autonomie te scheppen bestuursbevoegdheden. In de 19^{e} eeuwse politieke en maatschappelijke context waarin de huidige grondwettelijke ordening van het decentrale bestuur tot stand kwam, lag het voor de hand dat de gemeentelijke taken en bevoegdheden waren gebaseerd op de eigen gemeentelijke huishouding (autonomie). Immers, de beperkte taakopvatting van de overheid als geheel *(laissez faire)* in combinatie met de notie dat elk van de drie bestuurslagen een eigen «natuurlijk» takenpakket had (de driekringenleer van Buys), impliceerde dat de gemeente werd gepositioneerd als een zelfstandig territoriaal bestuur met een *de facto* beperkt aantal eigen bevoegdheden. De daaruit voortvloeiende exclusieve positie van de raad werd gemarkeerd door het feit dat de Grondwet van 1848 alleen de raad als gemeentelijk bestuursorgaan noemde, met dien verstande dat op aandringen van de Koning ook de aanstellingswijze van de (externe) voorzitter in de Grondwet werd geregeld. Dat aan de voorzitter de benaming burgemeester werd gegeven en deze ook eigen wettelijke bevoegdheden had, bleek overigens pas in de gemeentewet van 1851. Kortom, als Thorbecke zijn zin had gekregen had de Grondwet daarover gezwegen en met betrekking tot de grondslagen van het gemeentelijk bestuursmodel volstaan met het regelen van de autonomie van de gemeente, het hoofdschap van de raad en zijn rechtstreekse verkiezing. De gemeentewet van 1851 ontwierp op basis van die drie elementen een bestel waarin de raad de verordeningen maakte, de wethouders uit zijn midden benoemde en het dagelijks bestuur werd opgedragen aan de burgemeester, hetzij alleen hetzij met enkele

[17] Voor de huidige betekenis van dit collegiaal bestuur, zie J.W.M. Engels, «Wethouder en collegiaal bestuur» (oratie Oppenheimleerstoel), Rijksuniversiteit Groningen 2015.

raadsleden (wethouders). Het college van burgemeester en wethouders had in dit stelsel uitsluitend van de raad afgeleide bevoegdheden, werd samengesteld uit de raad (de burgemeester uitgezonderd) en functioneerde in een relatie van ondergeschiktheid aan de raad. Het model had derhalve een overwegend monistisch karakter.

Voorts is van belang te beseffen dat wat nu medebewind heet, pas later zijn intrede deed en dat het gemeentebestuur daarbij aanvankelijk werd aangemerkt als rijksorgaan. Ook de burgemeester werd vooral als vertegenwoordiger van het Rijk gezien. Het feit dat de wet steeds meer medebewindsbevoegdheden opdroeg aan het college of de burgemeester werd dan ook niet gezien als een factor die van belang was voor de vraag of het hoofdschap van de raad wel werd gerespecteerd. De opneming van een basis in de Grondwet in 1887 moest slechts buiten twijfel stellen dat het Rijk medewerking kon vorderen van gemeenten. In de loop van de twintigste eeuw werd het medebewind allengs opgevat als essentieel onderdeel van het gemeentelijk domein. De verantwoordingsplicht jegens de gemeenteraad ging ook op het medebewind betrekking hebben. De aansprakelijkheid voor door medebewindsactiviteiten toegebrachte schade werd bij de gemeente gelegd, niet meer bij het Rijk. Wat dit betekende voor het grondwettelijk voorschrift dat de raad aan het hoofd van de gemeente staat, was een niet of nauwelijks gestelde vraag.

Ook bij de grondwetsherziening van 1983, waarbij het hoofdschap van de raad is gehandhaafd, is niet onder ogen gezien wat de reële betekenis van die norm is in een situatie waarin de gemeentelijke activiteiten voor het overgrote deel bestaan uit medebewindsactiviteiten. In de enige passage die aan het hoofdschap wordt gewijd, wordt gesteld dat het laatste woord omtrent de hoofdlijnen van het te voeren beleid toekomt aan de raad.[18] Wel vond discussie plaats over de vraag in hoeverre het onderscheid tussen autonomie en medebewind nog juridische betekenis had. De regering relativeerde dat onderscheid door autonomie en medebewind te beschouwen als uiteinden van een schaal waartussen het gemeentelijk bestuur zich beweegt. Of de exacte plaats op de schaal behoort tot het terrein van de autonomie of het medebewind, achtte zij minder relevant. De Tweede Kamer hield vast aan het onderscheid en bracht dat onder meer tot uitdrukking met een amendement waarin het begrip eigen huishouding werd behouden.[19] Aldus werd het grondwettelijk stelsel herbevestigd. De enige verandering die in de grondwettelijke bepalingen met betrekking tot het gemeentelijk bestuursmodel werd aangebracht, was dat naast de raad nu ook het college van burgemeester wethouders en de burgemeester werden genoemd. Dat kan worden beschouwd als een hele late erkenning van de betekenis van deze bestuursorganen, welke zij ontlenen aan het feit dat zij door de integratie van het medebewind in het lokaal bestuur ook zelfstandig drager van wettelijke bevoegdheden zijn geworden. Door deze eigen bevoegdheidsgrondslag zijn door het in omvang toenemende medebewind binnen het gemeentelijke bestuursmodel gaandeweg andere verhoudingen gegroeid, waarbij het bestuurlijk zwaartepunt meer en meer verschoof naar het college van burgemeester en wethouders en de eenduidigheid van de ondergeschiktheidsverhouding van het college van burgemeester en wethouders werd gerelativeerd. Daarnaast werden door de bevoegdheidsverdeling over verschillende bestuurslagen heen de interbestuurlijke verhoudingen, ook de financiële, steeds belangrijker en complexer. De wetgever heeft daarop gereageerd met twee typen maatregelen:

1. het creëren van een stelsel van parlementaire controle- en verantwoordingsmechanismen om de raad in positie te brengen om het college

[18] Kamerstuk 13 990, nr. 3, blz. 13.
[19] Kamerstuk 13 990, nr. 19.

van burgmeester en wethouders en de burgemeester aan te spreken op de uitvoering van medebewindswetgeving;
2. het creëren van sturingsinstrumenten om de bestuurlijke positie van de raad invulling te geven door de uitoefening van bestuurlijke bevoegdheden te beïnvloeden.

De wetgever probeerde daarmee het model van het hoofdschap ten aanzien van de autonome bestuursbevoegdheid ook te laten doordringen in de wereld van het medebewind, waarin de raad deze positie niet heeft. Dat leidde niet tot het beste van twee werelden. Het resultaat van de combinatie van beide typen maatregelen was echter een toenemende vervlechting van de besturende en controlerende rollen van de raad, waardoor hij zijn centrale positie in het gemeentelijk bestel niet beter maar juist minder makkelijk kon waarmaken. De Staatscommissie dualisme en lokale democratie constateerde een toenemende rolverwarring en stelde bovendien vast dat er een steeds grotere discrepantie was gegroeid tussen het formeel monistische bestuursmodel en de meer dualistische bestuurspraktijk. De vervlechting van twee bestuursmodellen – het monistische van de autonome taak, waarin de raad een exclusieve rol vervult met het college in een ondergeschikte positie, en het aan het medebewind ontsproten meer dualistische, waarin het bestuurlijke zwaartepunt bij het college ligt – leidde bovendien niet tot een voor de raad bevredigende invulling van het hoofdschap, wel tot een grote interne gerichtheid van het lokaal bestuur. De aanbevelingen van de Staatscommissie waren er daarom op gericht om aan deze vermenging van rollen een einde te maken door een zo scherp mogelijke scheiding van de posities in het lokaal bestuur met het oog op een heldere taakverdeling tussen de raad en het college. Deze scheiding werd geaccentueerd door het wethouderschap en het raadslidmaatschap onverenigbaar te verklaren en wethouders van buiten de raad mogelijk te maken. Het versterken van de positie van de raad als hoofd van de gemeente werd aldus niet langer, zoals bij voorgaande herzieningen van de Gemeentewet, gezocht in instrumenten om zijn bestuurlijke functie te versterken, maar juist in een relativering daarvan ten gunste van een eenduidige en scherpere profilering van zijn rol als controleur van het collegebeleid.

De Staatscommissie constateerde dat de invoering van het door haar bepleite dualistisch bestuursmodel tot gevolg zal hebben dat het in artikel 125, eerste lid, van de Grondwet verankerde hoofdschap een andere invulling krijgt. Door een nieuw begrip te introduceren – eindverantwoordelijkheid – om uitdrukking te geven aan de notie dat de raad als rechtstreeks gekozen orgaan het belangrijkste orgaan van de gemeente is, ongeacht de omstandigheid of de gemeente in autonomie of medebewind handelt, maakte de Staatscommissie duidelijk dat de dualisering met inachtneming van dat grondwettelijk uitgangspunt mogelijk is. Door het hoofdschap een invulling te geven die meer recht doet aan de gegroeide verhoudingen als uitvloeisel van het medebewind, zou de raad zijn eindverantwoordelijkheid voor het gemeentelijk bestuur weer reëel invulling kunnen geven. Het bestuurlijk primaat van de raad verschuift naar het college, terwijl de controlefunctie van de raad tot volle ontplooiing wordt gebracht en daarnaast de regelgevende functie en de budgettaire functie van de raad worden versterkt. Een consequent doorgevoerde vorm van dualisering zou naar de opvatting van de Staatscommissie impliceren dat alle bestuursbevoegdheden van de raad zouden overgaan naar het college. Zij durfde echter niet zo ver te gaan dat ook de autonome bestuursbevoegdheid zou kunnen worden overgedragen, nu dit vanwege het hoofdschap van de raad tot grondwettigheidsvragen zou kunnen leiden; op dit punt achtte zij grondwetswijziging aangewezen. De Staatscommissie motiveerde dit met de overweging dat het grondwettelijk hoofdschap historisch zozeer is verbonden met het in

formele zin monistische gemeentelijke bestuursmodel waarin het bestuurlijk primaat bij de raad berust, dat de grondwetgever zich dient uit te spreken alvorens de raad, als sluitstuk van de invoering van een formeel dualistisch bestuursmodel, zijn autonome bestuurlijke bevoegdheid verliest. Over de vraag tot welke grondwetswijziging dit zou moeten leiden, liet de Staatscommissie zich slechts in tentatieve zin uit.[20]

Het kabinet volgde het advies van de Staatscommissie en stelde zich op het standpunt dat het hoofdschap van de raad als «eindverantwoordelijkheid» moest worden begrepen, waarbij de dualisering de raad in institutioneel opzicht in staat moest stellen aan zijn hoofdschap materieel invulling te geven doordat het de volksvertegenwoordiging in staat zou stellen te sturen op hoofdlijnen (kaderstelling) en een adequate controle op het dagelijks bestuur uit te oefenen.[21] Voorts was ook het kabinet van mening dat voor overdracht van de autonome bestuursbevoegdheid grondwetswijziging noodzakelijk was. Het kabinet nam het voorstel van de Staatscommissie over om een verder strekkende, partiële herziening van Hoofdstuk 7 in voorbereiding te nemen, en vroeg daarover de Raad voor het openbaar bestuur om advies.[22] Tot uitvoering is het echter nooit gekomen, omdat voorrang werd gegeven aan invoering van de gekozen burgemeester.[23] De urgentie daartoe ontbrak voorts ook, omdat in de praktijk de spanning tussen het overwegend monistische grondwettelijke fundament en het gematigd dualistische wettelijke bestuursmodel niet tot problemen leidde.

Tussentijdse raadsontbinding

Zoals vermeld is het ontbreken van de mogelijkheid tot tussentijdse raadsontbinding één van de kenmerken van het monisme, verbonden met het hoofdschap van de raad. Daarnaast is in artikel 129, vierde lid, van de Grondwet bepaald dat de zittingsduur van provinciale staten en de gemeenteraad vier jaar is, behoudens bij de wet te bepalen uitzonderingen. Deze termijn van vier jaar staat als zodanig niet ter discussie.[24] De formule «bij de wet te bepalen» betekent dat geen delegatie mogelijk is. De Grondwet biedt op dit moment dus niet de mogelijkheid dat een gemeenteraad zelf tot ontbinding besluit of dat het college, de burgemeester of een orgaan van een andere bestuurslaag daartoe overgaat.[25] Op grond van de Grondwet heeft alleen de wetgever de mogelijkheid de raad te ontbinden. Uit de geschiedenis van de Grondwet kan bovendien worden afgeleid dat de grondwetgever ervan uitgaat dat de wetgever alleen in incidentele gevallen van deze bevoegdheid gebruik maakt.

Voor de herziening van 1983 bevatte de Grondwet geen zittingstermijn voor de gemeenteraden, enkel voor de provinciale staten. Bij de herziening werden de desbetreffende bepalingen geüniformeerd en kende de Grondwet voortaan een zittingstermijn van vier jaar voor de gemeenteraden en de provinciale staten. Daarbij werd de wetgever expliciet de mogelijkheid geboden om een afwijkende zittingsduur vast te stellen. In de toelichting is aangegeven dat deze mogelijkheid ziet op incidentele gevallen. Daarbij gaat het in de eerste plaats om gevallen van gemeentelijke (of provinciale) herindeling.[26] Herindeling valt in de praktijk nooit samen met de reguliere verkiezingen en betekent dus een afwijking van

---

[20] Rapport van de Staatscommissie Dualisme en Lokale Democratie (2000), blz. 409.
[21] Kamerstuk 26 800 VII, nr. 42, blz. 8 e.v.
[22] Kamerstuk 26 800 VII, nr. 42, blz. 38 e.v. en Adviezen modernisering hoofdstuk 7 van de Grondwet deel I, II en III (2002–2003).
[23] Kamerstuk 29 200 VII, nr. 62.
[24] Kamerstuk 30 300 VII, nr. 76.
[25] Vgl. het advies van de Raad van State over dit vraagstuk (Kamerstuk 28 000 VII, A).
[26] Kamerstuk 13 990, nr. 3, blz. 18.

de vaste zittingsduur van de zittende gemeenteraden. De raad van de nieuw gevormde gemeente kent voorts ook een afwijkende zittingsduur, om uiteindelijk weer deel te kunnen nemen aan de reguliere verkiezingen. De andere mogelijkheid die de grondwetgever voor ogen had betreft de situatie van grove taakverwaarlozing.[27] In artikel 132, vijfde lid, van de Grondwet is bepaald dat bij de wet voorzieningen worden getroffen voor het geval dat het bestuur van een gemeente (of ook een provincie, sinds de grondwetsherziening van 1983) zijn taken grovelijk verwaarloost. De figuur van grove taakverwaarlozing is slechts vijf maal toegepast, voor het laatst in 1951. Daarbij is in de desbetreffende wetten steeds gekozen voor de figuur dat alle gemeentelijke bevoegdheden gedurende een bepaalde periode overgingen op de burgemeester dan wel een regeringscommissaris, en de raad dus werd ontbonden (en de daarvan deel uitmakende wethouders ontslagen). In die gevallen werd de ontbinding dus niet gevolgd door tussentijdse verkiezingen; deze vonden pas plaats indien de toestand van verwaarlozing ten einde was. Bij de genoemde grondwetsherziening is echter tevens aangegeven dat ontbinding van het vertegenwoordigende orgaan als mogelijke voorziening niet uitgesloten behoeft te worden geacht, indien redelijkerwijs kan worden verwacht dat door een hernieuwde samenstelling van het vertegenwoordigende orgaan de toestand van verwaarlozing een einde zal nemen. In een dergelijke situatie zou de ontbinding dus direct gevolgd worden door verkiezingen.

Uit het voorgaande volgt dat invoering van de mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding als meer regulier instrument, zoals in geval van politiek conflict, grondwetswijziging vereist. Opmerking verdient nog dat voor de tussentijdse ontbinding van provinciale staten ook artikel 55 van de Grondwet van belang is, waarin staat dat de leden van de Eerste Kamer door de leden van provinciale staten worden gekozen en wel binnen drie maanden na de verkiezing van provinciale staten. Hieruit volgt dat de verkiezing van de leden van provinciale staten in alle provincies op hetzelfde moment plaats dient te vinden. Dat betekent dat als er tussentijdse verkiezingen zouden worden gehouden, de zittingsduur moet worden aangepast aan de nog resterende tijdsduur tot de eerstvolgende periodieke verkiezingen. De daarop volgende verkiezing voor die staten moet immers worden gehouden op het tijdstip van de reguliere statenverkiezingen. Door de formulering *«de provinciale staten»* in artikel 55 is ook duidelijk dat het hier gaat om de verkiezing van provinciale staten in alle provincies.[28] Dat zou betekenen dat ingeval van tussentijdse statenverkiezingen dit zou leiden tot de mogelijke situatie dat kort na de tussentijdse verkiezingen, (weer) reguliere statenverkiezingen gehouden moeten worden.

Gedachten over tussentijdse raadsontbinding

In 1992 gaf de commissie-Van Thijn in haar rapport «De burgemeester ontketend» aan voorstander te zijn van de mogelijkheid van tussentijdse ontbinding van gemeenteraden.[29] In de kabinetsreactie op het rapport werd erkend dat tussentijdse verkiezingen een verheldering en verlevendiging van de lokale politiek met zich mee kunnen brengen. Gesteld werd dat het daarentegen ook kan leiden tot politieke instabiliteit en besluiteloosheid binnen de gemeente. Bovendien kon de door middel van de (toen) nieuwe Gemeentewet versterkte positie van de gemeenteraad erdoor worden ondergraven. Het kabinet stelde dan ook dat tussentijdse

[27] Kamerstuk 13 990, nr. 6, blz. 22.
[28] Kamerstuk 14 223, nr. 25.
[29] Kamerstuk 21 427, nr. 35, blz. 16–17.

verkiezingen alleen bij uitzondering plaats dienden te vinden, zoals in geval van gemeentelijke herindeling.[30]

In het rapport «Op de grens van monisme en dualisme» stelde de Raad voor het openbaar bestuur (Rob) zich op het standpunt dat tussentijdse ontbinding en verkiezing van de gemeenteraad staatsrechtelijke consequenties vormen van het dualisme, die naar de mening van de Rob niet in overeenstemming zijn te brengen met één gemeentelijke verkiezingsdag.[31] De Rob betuigde zich een voorstander van de mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding als meer regulier instrument. Ingrijpende problemen en conflicten zouden lang kunnen voortslepen waardoor politieke en bestuurlijke impasses ontstaan. Een mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding kan zo bezien de bestuurbaarheid van de gemeente ten goede komen en kan daarnaast ook een verrijking zijn van het democratisch stelsel. Politici en bestuurders worden dan immers afgerekend op hun bestuurlijk handelen en beïnvloeden zo de betrokkenheid in positieve zin.

De Staatscommissie Dualisme en lokale democratie daarentegen achtte tussentijdse ontbinding van de gemeenteraad juist niet wenselijk.[32] De Staatscommissie stelde dat een voortijdige ontbinding de eindverantwoordelijkheid van de raad aantast. Het gemeentelijk bestel bevat instrumenten tot beslechting van conflicten tussen de gemeentelijke organen. Het gaat hier met name om de verhouding tussen de raad en de wethouders en de burgemeester. De vraag was of het college of de burgemeester de beschikking diende te krijgen over het recht tot ontbinding van de raad. Ontbinding van een direct gekozen volksvertegenwoordiging is in het algemeen een ultimum remedium waaraan het risico van politiek avonturisme verbonden kan zijn. Juist het ontbreken van het instrument van (zelf)ontbinding vormt een aansporing tot het voorkomen van conflicten en een waarborg voor het streven naar samenwerking. Daarnaast kunnen crisissituaties worden opgelost door het benoemen van nieuwe wethouders en/of een nieuwe burgemeester. De Staatscommissie zag derhalve geen reden voor de invoering van een mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding. Dit zou volgens de Staatscommissie slechts anders kunnen zijn in een stelsel met een duidelijke scheiding van machten, waarbij een direct gekozen burgemeester beschikt over bestuurlijke en regelgevende bevoegdheden. Daarbij behoort dan ook de mogelijkheid van de raad om in combinatie met een recall-procedure de burgemeester af te zetten. De Staatscommissie achtte een dergelijke variant op zichzelf denkbaar en consistent, maar niet in overeenstemming met haar uitgangspunten.

In de kabinetsreactie op het rapport van de Staatscommissie oordeelde ook het kabinet dat tussentijdse ontbinding van de raad door het college of de burgemeester niet in overeenstemming is met het beginsel van de eindverantwoordelijkheid van de raad, dat aan de invoering van het voorziene gematigd dualistisch bestel ten grondslag ligt.[33] In het hoofdlijnendebat dat hierop volgde, is aan de orde geweest of zelfontbinding in een dualistisch stelsel wellicht wel tot de mogelijkheden zou moeten behoren en is de regering gevraagd hierover een notitie op te stellen. Naar aanleiding daarvan heeft de Minister van BZK in oktober 2000 een notitie naar de Tweede Kamer gezonden waarin uitvoerig op het vraagstuk wordt ingegaan en dit ook in historisch en internationaal

[30] Kamerstuk 21 427, nr. 56, blz. 2.
[31] Raad voor het openbaar bestuur, Op de grens van monisme en dualisme, Den Haag 1997, blz. 29.
[32] Rapport van de Staatscommissie dualisme en lokale democratie (2000), blz. 386 e.v.
[33] Kamerstuk 26 800 VII, nr. 42, blz. 12.

perspectief wordt geplaatst.[34] Belangrijkste conclusie was dat de dualistische verhoudingen ook zonder het instrument van tussentijdse raadsontbinding goed denkbaar en werkbaar zijn. Gewezen werd op mogelijkheden als het ontslag van wethouders of de burgemeester in geval van politiek conflict en de mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding bij wet in geval van grove taakverwaarlozing.

Bij de discussies over de invoering van de direct gekozen burgemeester is de mogelijkheid en de wenselijkheid van tussentijdse raadsontbinding opnieuw aan de orde geweest. In januari 2003 is de Minister van BZK in een verkennende notitie over de direct gekozen burgemeester ook ingegaan op de mogelijke varianten voor tussentijdse ontbinding van de gemeenteraad.[35] De discussie verstomde echter al snel in de daaropvolgende kabinetsperiode onder de Minister voor Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties. Invoering van de rechtstreeks gekozen burgemeester moest zoals gezegd plaatsvinden tegen de achtergrond van het geldende grondwettelijke kader; wijziging van Hoofdstuk 7 was niet aan de orde.

Naar aanleiding van een notitie uit 2011 van de Minister van BZK zijn VNG, IPO en de Kring van commissarissen van de Koning geconsulteerd. De VNG toonde zich een voorstander van een generiek ontbindingsrecht, in handen van de raad (zogenaamde zelfontbinding). Deze vorm zou het meest recht doen aan het hoofdschap van de raad in de gedualiseerde verhoudingen. Het IPO en de Kring van commissarissen van de Koning erkenden dat de mogelijkheid van een generiek ontbindingsrecht een bruikbare noodmaatregel kan zijn bij bestuurlijke problemen, maar zij vonden het creëren van deze mogelijkheid op dat moment onvoldoende opportuun.

Samengevat zou invoering van een mogelijkheid van tussentijdse raadsontbinding als generiek instrument in alle gevallen gevolgen hebben voor de onderlinge verhoudingen in het gemeentebestuur en vergt een fundamentele doordenking van Hoofdstuk 7. Ongeacht aan wie de bevoegdheid tot ontbinding zou toekomen – een vorm van zelfontbinding door de raad, toekenning aan een ander gemeentelijk orgaan of toekenning aan een orgaan van een andere bestuurslaag – in alle gevallen is grondwetswijziging noodzakelijk.

5. De aanstellingswijze van de burgemeester

Sinds 1848, toen tegen de zin van Thorbecke in de Grondwet werd opgenomen dat de voorzitter van de raad door de Koning werd benoemd, is de verankering van de aanstellingswijze van de burgemeester in de Grondwet verschillende malen ter discussie gesteld. In 1887 en 1922 adviseerden staatscommissies tot deconstitutionalisering. In 1887 legde de regering het advies naast zich neer, in 1922 werd een door de regering ingediend grondwetsvoorstel verworpen. De Staatscommissie Cals/Donner adviseerde in 1971 opnieuw tot deconstitutionalisering, maar de Tweede Kamer verhinderde vroegtijdig een wijzigingsvoorstel van de regering door reeds tijdens de behandeling van de nota inzake het grondwetsherzieningsbeleid de motie-Tilanus aan te nemen die de regering verzocht ter zake geen veranderingen voor te stellen.[36] Het onderwerp beheerste in de gepolariseerde politieke verhoudingen van die jaren niettemin de totstandkoming van Hoofdstuk 7, omdat een grote minderheid in de Tweede Kamer verandering wenste en via deconstitutio-

[34] Kamerstuk 27 400 VII, nr. 14.
[35] Kamerstuk 28 759, nr. 1, blz. 24 e.v.
[36] Kamerstuk 12 944, nr. 24.

nalisering ruimte wilde bieden voor nieuwe ontwikkelingen.[37] Uiteindelijk stemde een groot deel van deze minderheid voor het nieuwe Hoofdstuk 7, onder meer vanwege de toezegging van de regering dat de gemeenteraad een grotere invloed zou krijgen bij de benoeming van de burgemeester en dat de aanstellingswijze op de agenda zou komen van een in te stellen staatscommissie die zich in het algemeen zou richten op de invloed van de kiezers op de beleidsvorming. De Staatscommisie Biesheuvel concludeerde in 1984 in haar eerste rapport dat een wijziging van de grondwetsbepaling niet opportuun was en concentreerde zich in haar voorstellen op een versterking van de inspraakmogelijkheden bij de benoeming. Begin jaren '90 kreeg het vraagstuk een vervolg in het kader van het proces van staatsrechtelijke en bestuurlijke vernieuwing (de bijzondere commissie vraagpunten o.l.v Kamervoorzitter Deetman), in welk kader een externe subcommissie Van Thijn werd ingesteld die in 1993 deconstitutionalisering adviseerde. Dat leidde in 1997 tot een daartoe strekkend grondwetsherzieningsvoorstel tot het laten vervallen van artikel 131, dat echter werd ingetrokken naar aanleiding van het advies van de Staatscommissie Dualisme en lokale democratie. In plaats daarvan werd een nieuw voorstel tot wijziging van artikel 131 ingediend, dat de regeling van de aanstellingswijze aan de wetgever opdroeg, welk voorstel uiteindelijk in 2005 in tweede lezing in de Eerste Kamer strandde. Het feit dat op dat moment ook reeds een wetsvoorstel tot verandering van de aanstellingswijze bij de Tweede Kamer in behandeling was, was voor de PvdA-fractie reden om haar steun aan het voorstel in te trekken, waardoor de vereiste tweederde meerderheid niet werd gehaald. Voornoemd voorstel dat strekte tot invoering van een rechtstreeks gekozen burgemeester, voorzag in een beperkte verandering van de positie van de burgemeester in het gemeentelijk bestel, omdat het zich moest bewegen binnen het overigens gelijkblijvende grondwettelijk kader.[38] De positie van de gekozen burgemeester werd in dat voorstel getypeerd als lokale regeringsleider. Het creëren van een gekozen burgemeester met een veel zwaardere positie, in navolging van het door de Staatscommissie dualisme en lokale democratie ontwikkelde model, ook wel de presidentiële burgemeester genoemd, vraagt een aanvullende, bredere herziening van Hoofdstuk 7; het raakt het hoofdschap van de raad (benoeming en ontslag van wethouders, de autonome bestuursbevoegdheid, de verordenende bevoegdheid en het budgetrecht), het collegiaal bestuur en de vaste zittingsduur van de raad (het ontbreken van een ontbindingsrecht c.q. conflictenregeling). Een fundamentele doordenking van Hoofdstuk 7 is in dat geval aan de orde.

Begin 2006 werd naar aanleiding van het zgn. Paasakkoord een nieuw voorstel tot wijziging van de Grondwet ingediend, ditmaal met als strekking het in de Grondwet vastleggen dat de burgemeester rechtstreeks wordt gekozen.[39] Reden destijds voor de regering om de aanstellingwijze in de Grondwet te handhaven, was dat eerdere pogingen tot deconstitutionalisering waren gestrand. De Raad van State had kritiek op deze afweging. Weliswaar toonde de Raad zich in beginsel voorstander van het handhaven van de aanstellingwijze in de Grondwet, maar achtte de discussie nog onvoldoende uitgekristalliseerd. De Raad pleitte er voor om eerst te deconstitutionaliseren zodat ervaringen konden worden opgedaan met een andere aanstellingswijze dan de Kroonbenoeming. Als deze ervaringen op termijn een duurzame opvatting over de meest wenselijke aanstellingswijze zouden opleveren, zou dat het juiste moment zijn om dit onderwerp, als een wezenlijk onderdeel van het constitutionele

---

[37] J.C.F.J. van Merriënboer in *Constitutionele normen en decentralisatie*, Deventer: Kluwer 2011, blz. 7 e.v.
[38] Kamerstuk 29 864.
[39] Kamerstuk 30 422.

recht, ook in de Grondwet vast te leggen. Het wetsvoorstel werd in 2007 ingetrokken, nadat het kabinet Balkenende IV had besloten de Kroonbenoeming te handhaven.

Thans is opnieuw een voorstel tot deconstitutionalisering van de aanstellingswijze aanhangig[40], ditmaal een initiatiefvoorstel van het lid Schouw (D66), waarvoor in het regeerakkoord steun is uitgesproken. Dit voorstel is in de Tweede Kamer in eerste lezing met 142 stemmen aanvaard. Deze zeer brede steun is opmerkelijk. De afname van het draagvlak voor de grondwettelijke verankering van de aanstellingswijze van de burgemeester zou onder meer kunnen worden toegeschreven aan de wijzigingen in de benoemingsprocedure die in 2001 zijn doorgevoerd (Stb. 2001, nr. 358), waardoor de benoemingsvrijheid van de Kroon tot een minimum is teruggebracht. Waar de Kroon vóór 2001 nog een benoemingsbeleid kon voeren, waarin ruimte was voor afwegingen in verband met loopbaanbeleid voor zittende burgemeesters, voor voorkeursbeleid ten gunste van de instroom van vrouwen in het ambt en voor een evenwichtige verdeling van posten over politieke partijen, is er sinds 2001 geen enkele ruimte meer voor een benoemingsbeleid. De raad selecteert de facto de burgemeester in een procedure waarin de rol van de commissaris van de Koning in zijn hoedanigheid als rijksorgaan, die tot 2001 zelf de aanbeveling uitbracht, is teruggebracht tot die van procesbewaker. Afwijking van de aanbeveling is alleen mogelijk op zwaarwegende gronden, waarbij blijkens de wetsgeschiedenis primair moet worden gedacht aan integriteitsproblemen of kennelijke ongeschiktheid. Het is deze afwijkingsbevoegdheid die maakt dat de huidige procedure met het recht van aanbeveling van de raad past binnen de grondwettelijke Kroonbenoeming. Van deze afwijkingsbevoegdheid is nog nooit gebruik gemaakt, waaruit blijkt dat de commissaris van de Koning zijn rol als procesbewaker adequaat vervult. Met de huidige benoemingsprocedure is het eindstation van het proces van indirecte democratisering bereikt dat na de introductie in 1969 van de politieke verantwoordingsplicht van de burgemeester in de jaren ’70 begon met het horen van de gemeenteraad over een profielschets en daarna stapsgewijs werd uitgebouwd met de introductie – eerst facultatief, later imperatief – van vertrouwenscommissies, wiens oordeel eerst als advies moest worden meegewogen en in het huidige stelsel aan de basis ligt van de aanbeveling van de raad. De overwegende invloed van de raad op de benoeming heeft ook gevolgen voor de verhouding met de raad. Deze lijkt meer en meer het karakter te hebben gekregen van een vertrouwensrelatie, vergelijkbaar met die tussen de wethouders en de raad.

Het is nu nog te vroeg om uitspraken te doen over een mogelijke wijziging van de aanstellingswijze in de toekomst, omdat het initiatiefvoorstel slechts de taakverdeling tussen de grondwetgever en de formele wetgever betreft. Op verzoek van de Tweede Kamer heb ik een verkennende, beschrijvende notitie uitgebracht naar de verschillende varianten voor de aanstellingswijze van de burgemeester en de gevolgen daarvan voor diens positie.

De commissaris van de Koning

De overwegingen met betrekking tot de aanstellingswijze van de burgemeester gelden in mindere mate voor de aanstellingswijze van de commissaris van de Koning, zowel in historisch perspectief als naar huidig recht. De provincie heeft een ander profiel dan de gemeente en de commissaris kan tevens worden aangemerkt als rijksorgaan. Artikel 126 Grondwet verklaart de wetgever bevoegd de commissaris van de Koning

---

[40] Kamerstuk 33 239.

te belasten met de uitvoering van een door de regering gegeven Ambtsinstructie; als rijksorgaan is de commissaris geen verantwoording verschuldigd aan provinciale staten, maar aan de regering. De Grondwet zelf bestempelt de commissaris dus niet tot rijksorgaan, dat doet de wetgever, met een nadere uitwerking in de Ambtsinstructie. Krachtens de Grondwet is de commissaris enkel orgaan van het provinciebestuur (artikel 125, tweede lid). Deze bepaling is betrekkelijk nieuw; voor de grondwetsherziening van 1983 was de commissaris krachtens de Grondwet namelijk enkel rijksorgaan. De Provinciale wet van 1962 bestempelde de commissaris voor het eerst tot orgaan van het provinciebestuur.

6. Overige onderwerpen

Artikel 128 Grondwet, wat door de vele verwijzingen een moeilijk leesbaar artikel is, heeft als strekking dat de wetgever niet mag treden in de bevoegdheid van de gemeenteraad om autonome bevoegdheden aan het college van burgemeester en wethouders en de burgemeester toe te kennen, behalve op het moment van gemeentelijke herindeling. Het artikel is in 1983 in de Grondwet opgenomen en ademt de tijdgeest waarin het wenselijk werd geacht om schaalvergroting door gemeentelijke herindeling te kunnen verzachten door in de herindelingswet vormen van binnengemeentelijke decentralisatie voor te kunnen schrijven. Artikel 128 maakt voor dat doel een inbreuk op de autonome bevoegdheid van gemeenteraden mogelijk. Vraag is of de mogelijkheid van een dergelijke inbreuk, die diep ingrijpt in de lokale autonomie, nog langer valt te rechtvaardigen. Of vormen van binnengemeentelijke decentralisatie moeten worden toegepast, is bij uitstek een lokaal-autonome aangelegenheid waarover de raad zou dienen te beslissen, niet de wetgever.

Het systeem van rechtsbescherming is ook voor openbare lichamen inmiddels nagenoeg sluitend. De aanvullende voorziening die artikel 136 beoogt open te houden voor de beslechting van zuivere bestuursgeschillen door de Kroon (ook wel aangeduid als publiekrechtelijke arbitrage), heeft daarmee sterk aan betekenis verloren.[41] Bij de grondwetsherziening van 1983 was nog summier stilgestaan bij de redenen voor handhaving van dit artikel, namelijk dat er gevallen kunnen zijn waarin een bijzondere geschillenregeling ontbreekt. In die gevallen stelt het artikel buiten twijfel dat er toch een instantie is die in dergelijke geschillen beslist, zo motiveerde de regering in reactie op kritiek in de literatuur.[42] Van geschilbeslechting door de Kroon wordt echter slechts hoogst zelden gebruik gemaakt. Daarom werd reeds in 1997 voorgesteld artikel 136 te laten vervallen; dit voornemen maakte deel uit van een voorstel tot wijziging van de Grondwet tot het opnemen van bepalingen betreffende zelfstandige bestuursorganen, welk voorstel echter weer werd ingetrokken.[43] Regeling in de wet in formele zin zou kunnen volstaan, indien de mogelijkheid van een dergelijke vorm van geschillenbeslechting behouden zou moeten blijven.

Slotbeschouwing

In deze slotbeschouwing recapituleer ik de beleidsmatig meest relevante bevindingen uit het voorgaande. Zoals al vermeld in de inleiding dragen deze een in hoge mate agenderend karakter en worden zij getoetst aan de uitgangspunten van het kabinetsbeleid inzake grondwetsherziening.

---

[41] Vgl. J.L.W. Broeksteeg in *Constitutionele normen en decentralisatie,* Deventer: Kluwer 2011, blz. 325–326.
[42] Kamerstuk 13 995, nr. 3, blz. 4.
[43] Kamerstuk 25 629.

Differentiatie en flexibiliteit

De grondwettelijke ordening van het decentrale bestuur zoals die in 1848 in Thorbeckes Grondwet vorm kreeg en in de integrale grondwetsherziening van 1983 is herbevestigd, kenmerkt zich door een grote mate van openheid en flexibiliteit. De grondwettelijke normen zijn ruim geformuleerd, veel wordt zonder nadere instructie overgelaten aan de gewone wetgever. Anders dan de gangbare metafoor van «het Huis van Thorbecke» doet vermoeden is er sprake van een open stelsel dat veel ruimte biedt aan variëteit en differentiatie. Gesteld kan worden dat het stelsel goed in staat is veranderende maatschappelijke en politieke behoeften te accommoderen.

Deze grote flexibiliteit wil echter niet zeggen dat grenzen geheel ontbreken. Ook Hoofdstuk 7 kent enkele materiële normen. Zo dient het gehele land te zijn ingedeeld in provincies en gemeenten, en zijn regionale bestuursvormen nadrukkelijk hulpstructuren met alle beperkingen van dien. Indien het op enig moment wenselijk zou worden geacht deze grenzen te overschrijden, omdat men nog verdergaande vormen van differentiatie en flexibiliteit zou wensen, is herziening van de desbetreffende grondwetsbepalingen noodzakelijk. Bij deze verdergaande vormen van differentiatie en flexibiliteit kan worden gedacht aan de introductie van provincievrije gemeenten of volwaardige vormen van regionaal bestuur.

Autonomie en medebewind, decentrale beleidsvrijheid

In de 19^{e} eeuwse politieke en maatschappelijke context waarin de huidige grondwettelijke ordening van het decentrale bestuur tot stand kwam, beperkten de gemeentelijke taken en bevoegdheden zich aanvankelijk tot de eigen gemeentelijke huishouding (autonomie). Immers, de beperkte taakopvatting van de overheid als geheel *(laissez faire)* in combinatie met de notie dat elk van de drie bestuurslagen een eigen «natuurlijk» takenpakket had, impliceerden dat de gemeente werd gepositioneerd als een zelfstandig territoriaal bestuur met een *de facto* beperkt aantal eigen bevoegdheden. Deze bevoegdheden kon de gemeenteraad zonder al te veel inmenging van buitenaf uitoefenen. Het concept van de gemeentelijke autonomie paste goed in dat van de gedecentraliseerde eenheidsstaat. De gemeentelijke huishouding was in theorie weliswaar goeddeels onbepaald en daarmee potentieel zeer omvangrijk, maar – anders dan in federatief georganiseerde staten – niet materieel gewaarborgd, omdat de takenpakketten van de verschillende bestuurslagen niet gefixeerd zijn en grondwettelijke regels over inbreuken op een dergelijke vaste taakverdeling ontbreken. De gemeentelijke huishouding kon (en kan) daarom door de wetgever naar believen worden ingeperkt als deze overging tot het op nationale schaal reguleren van voorheen gemeentelijke taken.

Dat laatste is de afgelopen eeuw op grote schaal gebeurd toen de nachtwakersstaat plaatsmaakte voor de verzorgingsstaat. De ratio van de verzorgingsstaat was en is dat burgers in het gehele land op gelijke voet aanspraak kunnen maken op bepaalde voorzieningen. Deze binnen de kaders van de natiestaat vormgegeven solidariteit bracht een meer integrale en complementaire sturingsfilosofie met zich; nieuwe figuren als medebewind en een bijbehorende financiële verhouding (gemeentefonds/algemene uitkering en specifieke uitkeringen) deden hun intrede. De gemeentelijke beleidsvrijheid en daarmee de bandbreedte voor eigen lokale afwegingen en dus differentiatie werd per sectorwet ingevuld. Bepalend daarbij was de door de nationale wetgever wenselijk geachte balans tussen enerzijds de op nationale schaal gepercipieerde solidariteit en anderzijds de mate waarin decentraal maatwerk daarmee verenigbaar

werd geacht. Deze verschuiving van het overwegend statische bestel van de drie eigen, goeddeels van elkaar gescheiden huishoudingen naar de verzorgingsstaat met zijn complexe onderlinge verwevenheid qua taakbehartiging (complementair bestuur) kon plaatsvinden zonder majeure aanpassingen aan de constitutionele grondslagen van het decentrale bestuur. De al eerder gesignaleerde grote flexibiliteit van het formele stelsel, daaronder begrepen zijn constitutionele verankering in het latere Hoofdstuk 7, maakte dit mogelijk.

Een en ander brengt mij tot de inhoudelijke conclusie dat de normerende betekenis van Hoofdstuk 7 voor de huidige, vooral op medebewind gebaseerde, attributie van taken en bevoegdheden aan gemeenten (en in mindere mate provincies) beperkt is. De Grondwet biedt geen normatieve aanknopingspunten en waarborgen voor het beschermen van de positie van gemeenten in medebewind.

Dat laatste is echter niet zonder reden. Het is namelijk moeilijk voorstelbaar hoe dergelijke normen eruit zouden moeten zien. Zelfs in federatieve staten als Duitsland (vergelijk de artikelen 70–74 Grundgesetz) blijkt het in de praktijk niet eenvoudig om op dit vlak tot een passende, want in de praktijk werkbare constitutionele normering te komen. In een gedecentraliseerde eenheidsstaat als de onze is dat a fortiori het geval, omdat in een dergelijke staat het zwaartepunt van de verdeling van de publieke macht nu eenmaal bij de nationale overheid ligt. Het is daarom legitiem dat de rijksoverheid eigen afwegingen moet kunnen maken, die leiden tot nieuwe of anders vormgegeven medebewindsarrangementen, zoals recent met de drie decentralisaties het geval is geweest. Daarbij moet worden opgemerkt dat in de desbetreffende organieke wetgeving (Gemeentewet, Financiële-verhoudingswet) *wel* enkele, vooral processuele, normen ter zake zijn opgenomen. Ik acht deze adequaat. Ik zie kortom geen reden om hier tot constitutionele normstelling over te gaan.

Hoofdschap c.a.

Het hoofdschap van de raad is historisch nauw verbonden met het monisme. Uit dit hoofdschap vloeien voort de autonome bestuursbevoegdheid van de raad, de verordenende bevoegdheid en het budgetrecht van de raad, de benoeming en het ontslag van wethouders door de raad en het ontbreken van een bevoegdheid tot tussentijdse raadsontbinding; daarmee is het hoofdschap bepalend voor de verhoudingen binnen het gemeentebestuur. Op dit grondwettelijk fundament, dat historisch is geënt op het oorspronkelijk exclusieve autonome taakgebied van de gemeente(raad), is niettemin in 2002 een gematigd dualistisch wettelijk bestuursmodel ingevoerd, waarin meer recht wordt gedaan aan de door het medebewind opgetreden verschuiving van het bestuurlijk zwaartepunt in het gemeentelijk bestel naar het college. De aanbeveling van de Staatscommissie dualisme en lokale democratie om dit monistische fundament in de Grondwet, het hoofdschap voorop, in meer dualistische zin te wijzigen was weliswaar destijds overgenomen; tot uitvoering is het echter nooit gekomen. De urgentie daartoe ontbrak ook, omdat de spanning tussen het overwegend monistische grondwettelijke fundament en het gematigd dualistische wettelijke bestuursmodel in de praktijk niet tot problemen leidde.

Dat laatste is nog steeds het geval. De vraag is dan ook gewettigd of dit vooral theoretische spanningsveld een afzonderlijke grondwetsherziening rechtvaardigt. Het heeft mijn voorkeur een dergelijke grondwetsherziening te entameren als een meer evidente urgentie daartoe zich aandient.

Aanstellingswijze van de burgemeester

Het is denkbaar dat in de volgende kabinetsperiode de aanstellingswijze wordt gedeconstitutionaliseerd (wijziging van artikel 131). Dat betekent dat de materiële normstelling ter zake geheel aan de gewone wetgever wordt overgelaten. Het is dan aan de gewone wetgever om desgewenst tot een wijziging in de aanstellingswijze over te gaan.

Een gewijzigde aanstellingswijze van de burgemeester kan ook consequenties hebben voor zijn positionering in het gemeentebestuur. Deze kunnen zo verstrekkend zijn dat ook andere bepalingen van Hoofdstuk 7 worden geraakt, met name de artikelen 124, eerste lid (de autonome bestuursbevoegdheid), 125, eerste lid (het al gememoreerde hoofdschap), 125, tweede lid (het collegiaal bestuur), 127 (de verordenende bevoegdheid) en 129, vierde lid (de gefixeerde vierjarige zittingsduur van de gemeenteraad).

Op de verschillende aspecten van een toekomstige keuze voor een andere aanstellingswijze, met inbegrip van de mogelijke aanvullende gevolgen voor het grondwettelijk kader, ga ik nader in in de afzonderlijke verkennende notitie naar de aanstellingswijze en positie van de burgemeester, die ik aan de Tweede Kamer heb toegezegd.